

Nieuwsbrief - EHRC Updates 2026-15

Nummer 15, 2026

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:2026:0723JUD002446523 23-07-2026

Kolesnyk en Smelnytskyi t. Oekraïne, EHRM 23 juli 2026, nrs. 24465/23 en 25217/23

Europees Hof voor de Rechten van de Mens,

ECLI:CE:ECHR:2026:0723JUD001534520 23-07-2026

A.G. t. Zwitserland, EHRM 23 juli 2026, nr. 15345/20

Europees Hof voor de Rechten van de Mens,

ECLI:CE:ECHR:2026:0716JUD006397219 16-07-2026

Rădulescu Dobrogea en Ciurea t. Roemenië, EHRM 16 juli 2026, nrs. 63972/19 en 16056/20

Europees Hof voor de Rechten van de Mens,

ECLI:CE:ECHR:2026:0716JUD005529920 16-07-2026

G.K. en A.S. t. Zwitserland, EHRM 16 juli 2026, nrs. 55299/20 en 31515/22

Europees Hof voor de Rechten van de Mens,

ECLI:CE:ECHR:2026:0716JUD002040923 16-07-2026

R.B. t. Italië, EHRM 16 juli 2026, nr. 20409/23

Europees Hof voor de Rechten van de Mens,

ECLI:CE:ECHR:2026:0716JUD000741124 16-07-2026

Karičková t. Tsjechië, EHRM 16 juli 2026, nr. 7411/24

Hof van Justitie van de Europese Unie

Hof van Justitie van de Europese Unie, ECLI:EU:C:2026:587 16-07-2026

Aucrinde, HvJ EU (GK) 16 juli 2026, zaak C-196/24

Hof van Justitie van de Europese Unie, ECLI:EU:C:2026:585 16-07-2026

IMI – Imagens Médicas Integradas S.A. e.a., HvJ EU (GK) 16 juli 2026, gev. zaken C-258/23 t/m C-260/23

Hof van Justitie van de Europese Unie, ECLI:EU:C:2026:586 16-07-2026

Lin II, HvJ EU (GK) 16 juli 2026, zaak C-280/25

Annotatie

[Shevchuk t. Oekraïne \(EHRM, 474/21\) – \(On\)collegiaal ontslag van de president van een constitutioneel hof](#)

J.E. Soeharno

Annotatie

[Asen Asenov t. Bulgarije \(EHRM, 38741/19\) – Parlementair debat is geen excuus voor hate speech](#)

K. Lemmens

Annotatie

[Tožicková t. Tsjechië \(EHRM, 21512/23\) – Journalisten als waakhond tegen politiegeweld bij demonstraties](#)

A. Dejean de la Bâtie

Annotatie

[Stichting Rookpreventie Jeugd \(HvJ EU, C-155/24\) – Bekendmaking van ISO-normen: weegt rechtszekerheid zwaarder dan volksgezondheid?](#)

C.J. Wolswinkel

Annotatie

[F.B. e.a. t. Nederland \(EHRM, nrs. 28157/18 e.a.\) – Levenslang en het vierde criterium: een gemiste gelegenheid tot verfijning](#)

Y.N.S. Bemelmans

Annotatie

[Engels t. België \(EHRM, 38110/18\) – Grenzen aan het recht om getuigen à charge te ondervragen: het Hof nuanceert de bestaande rechtspraak](#)

J. Roelandt en S. De Coensel

Annotatie

[C.P. t. Spanje \(EHRM 50181/22\) – Van gewenste thuisbevalling naar gedwongen ziekenhuisopname: mag de staat ingrijpen in het recht op privéleven?](#)

M.M. Spaander

RECHTSPRAAK

Lin II, HvJ EU (GK) 16 juli 2026, zaak C-280/25

In een strafzaak over btw-fraude besliste een Roemeense rechter dat de verjaringstermijn was verstreken, maar dit zou mogelijk strijdig zijn met een eerdere HvJ EU-uitspraak over het risico van straffeloosheid voor ernstige fraude tegen de financiële belangen van de Unie. Het Hof verduidelijkt de drempel van ernstige fraude: zeker elk bedrag boven 50.000 euro. Onherroepelijke rechterlijke uitspraken waarin al vóór het HvJ EU-arrest verjaring was vastgesteld, hoeven niet ter discussie te worden gesteld. Wel moeten Roemeense rechters de verjaringsstandaard buiten toepassing laten in nog niet definitief afgesloten zaken van ernstige fraude, ook al doorkruist dit de Roemeense grondwettelijke bescherming.

M.G.D. werd strafrechtelijk vervolgd omdat hij fictieve facturen had verstrekt met een schade voor de Roemeense staatsbegroting van circa 59.000 euro en een ontdoken btw-bedrag van circa 36.000 euro. Bij onherroepelijke beslissing van 21 maart 2024, oordeelde het Hof van Beroep – onder verwijzing naar Beslissing nr. 67/2022 van de Roemeense cassatierechter over de terugwerkende kracht van de mildere strafwet (lex mitior) – dat de verjaringstermijn voor de strafrechtelijke aansprakelijkheid van M.G.D. was verstreken. Het openbaar ministerie ging hiertegen in cassatie bij de verwijzende rechter, met het argument dat deze uitspraak in strijd was met het arrest van het Hof van Justitie van 24 juli 2023 in de zaak *Lin*, waarin was geoordeeld dat de Roemeense rechters de nationale beschermingsstandaard van Beslissing nr. 67/2022 buiten toepassing moeten laten wanneer artikel 325 lid 1 VWEU en artikel 2 lid 1 van de PIF-overeenkomst dit vereisen, met name om te voorkomen dat een groot aantal ernstige fraudezaken door verjaring onbestraft zou blijven.

De verwijzende rechter stelde het Hof in essentie twee vragen. Ten eerste: wanneer het nationale recht geen drempelbedrag vaststelt waarboven fraude tegen de financiële belangen van de Unie als ernstig moet worden aangemerkt, kan een btw-fraude van circa 36.000 euro

dan toch als ernstig worden aangemerkt, ook al blijft het bedrag onder de in de PIF-overeenkomst genoemde drempel van 50.000 euro? Ten tweede, en fundamenteeler: moet de lijn van het eerste Lin-arrest ook worden toegepast op zaken waarin de verjaring inmiddels bij onherroepelijke rechterlijke beslissing is vastgesteld, en hoe verhoudt de daaruit voortvloeiende verplichting om de nationale beschermingsstandaard buiten toepassing te laten zich tot het legaliteitsbeginsel van artikel 49 van het Handvest?

De Grote Kamer van het Hof beantwoordt de eerste vraag door te verduidelijken dat, bij gebreke van een nationale bepaling, een fraudegeval tegen de financiële belangen van de Unie noodzakelijkerwijs als ernstig in de zin van art. 2 lid 1 van de PIF-Overeenkomst moet worden aangemerkt zodra het daarmee gemoeide totaalbedrag de 50.000 euro overschrijdt, ongeacht of de specifieke schade aan de Uniebegroting zelf ook dat bedrag overschrijdt. Een dergelijke ruimere definitie is volgens het Hof onder meer nodig met het oog op de legaliteitseisen die artikel 49 Handvest stelt. Door ernstige fraude te definiëren aan het totale schadebedrag en niet enkel het bedrag waarmee de Uniebegroting is benadeeld, is duidelijker voorzienbaar wanneer bepaalde fraude zwaarder wordt bestraft.

Wat de tweede, meer principiële vraag betreft, benadrukt het Hof eerst dat de bescherming die het Roemeense Hof van Cassatie aan het *lex mitior*-beginsel verleent hoger is dan die het individu ontleent aan art. 49 lid 1 Handvest en art. 7 EVRM. Die hogere Roemeense *lex mitior*-bescherming leidt ertoe dat een zaak eerder als verjaard wordt aangemerkt dan op basis van de Unierechtelijke standaard zou moeten gebeuren. Tegen die achtergrond maakt het Hof een belangrijk onderscheid tussen twee situaties. Ten eerste: wanneer een rechterlijke beslissing reeds kracht van gewijsde heeft gekregen en daarbij, op basis van de hogere nationale beschermingsstandaard van het Roemeense *lex mitior*-beginsel van Beslissing nr. 67/2022, definitief is vastgesteld dat de verjaringstermijn voor ernstige fraude is verstreken, verlangt het Unierecht niet dat deze onherroepelijke beslissing alsnog ter discussie wordt gesteld. Het respecteren van het gezag van gewijsde weegt hier zwaarder.

Ten tweede: buiten het voormelde specifieke scenario verbieden art. 325 lid 1 VWEU en art. 2 lid 1 van de PIF-Overeenkomst, gelezen in samenhang met de art. 49 lid 1, 52 lid 3 en 53 Hv, de Roemeense rechters om deze nationale beschermingsstandaard toe te passen in nog niet definitief afgesloten strafzaken over ernstige fraude tegen de financiële belangen van de Unie. Dit geldt zelfs wanneer de Roemeense grondwet deze rechters in beginsel verbiedt om delen van opeenvolgende strafwetten met elkaar te combineren en het nationale recht geen criteria bevat aan de hand waarvan kan worden vastgesteld of toepassing van deze standaard een systemisch risico op straffeloosheid meebrengt.

Instantie: Hof van Justitie van de Europese Unie

Datum uitspraak: 16-07-2026

ECLI: ECLI:EU:C:2026:586

Zaaknummer: C-280/25

Wetsartikelen: EVRM art. 7, VWEU art. 325, Hv art. 49 lid 1, Hv art. 52 lid 3, Hv art. 53 en PIF-Overeenkomst art. 2 lid 1

ANNOTATIE

Shevchuk t. Oekraïne (EHRM, 474/21) – (On)collegiaal ontslag van de president van een constitutioneel hof

J.E. Soeharno

1. Deze zaak heeft twee gezichten. Het ene gezicht is de, voor Oekraïne, gênante situatie dat de president van, nota bene het Oekraïense Constitutionele Hof (CCU) – waar alleen rechters kunnen worden benoemd van '*high moral character*' – moest opstappen. Of dat ontslag nu terecht is of niet, de verweten onregelmatigheden zijn ernstig en zouden (als juist) in iedere zichzelf respecterende rechtsorde tenminste moeten leiden tot ontheffing van de functie van president. Juist voor Oekraïne, dat al jarenlang vecht tegen corruptie binnen de rechtspraak (en daartoe in de afgelopen jaren drastische maatregelen heeft genomen), is dit een zeer ongemakkelijke kwestie.
2. Het andere gezicht is een procedurele kwestie waar ook rechters in gevestigde rechtsordes mee worstelen: hoe ontsla je de president van een hoogste gerechtshof? In deze zaak is gekozen voor de zwaarst mogelijke route: ontslag *als rechter* door de eigen collega's van het CCU, inclusief de collega's die de onregelmatigheden hebben aangekaart. De vraag is of dat goed is gegaan. Het EHRM oordeelt unaniem van niet en baseert de overwegingen op eerdere jurisprudentie.
3. Het begint met de vraag of het CCU zich als enige kan en mag uitlaten over het ontslag van Shevchuk. Shevchuk heeft tegen de door het CCU genomen ontslagbeslissing immers een beroepsprocedure ingesteld bij de bestuursrechter. De bestuursrechter oordeelde in eerste aanleg dat het ontslag onwettig is, onder meer vanwege (i) de (schijn van) partijdigheid doordat twee van de klokkenluidende rechters zich niet hebben teruggetrokken uit de ontslagprocedure; en (ii) strijd met het evenredigheidsbeginsel omdat voor de zwaarst mogelijk sanctie is gekozen (ontslag als rechter), zonder adequate uitleg. De CCU tekende hoger beroep aan tegen deze beslissing. Tijdens het beroep gaf het CCU in een ongerelateerde zaak een interpretatiebeslissing, ertoe strekkend dat er geen beroep mogelijk is van beslissingen van het CCU. Daarop verzocht het CCU aan de hoger beroepsrechter om (op

basis hiervan) de beroepsprocedure te beëindigen, wat ook gebeurde.

4. Het EHRM sauveert de gang van zaken in die zin dat het oordeelt dat aan Shevchuk geen toegang tot de rechter is onthouden. Het CCU heeft immers als rechter beslist over zijn ontslag. Het gevolg is wel dat de nadruk vol komt te liggen op de gang van zaken binnen het CCU.

5. Daar stuit het EHRM onvermijdelijk op het feitelijke punt dat de twee klokkenluidende rechters van het CCU – de rechters die de procedure tegen Shevchuk initieerden – zich daarna niet terugtrokken uit de procedure, maar meebeslisten over zijn ontslag.

6. Het EHRM ziet dit als een gevoelig punt. Aan de ene kant kan dit (in objectieve zin) de schijn wekken van partijdige rechtspraak. Aan de andere kant zitten hoogste gerechten nogal eens met het probleem dat deze bestaan uit slechts een handvol rechters. Als zulk een gerecht bij wet is aangewezen disciplinair te oordelen over één van de eigen leden, is er dan nog wel iemand die in objectieve (en subjectieve) zin onpartijdig is?

7. Voor het bepalen van de juiste koers, leunt het EHRM op een *amicus curiae* brief van de Venetië Commissie. Die schetst het dilemma als volgt: "The Venice Commission sees the small number of judges of the constitutional courts as the most sensitive aspect of the disciplinary proceedings from the point of view of the right to a fair trial. Disciplinary proceedings require the involvement of multiple judges (...). Due to the multiple roles the judges play in disciplinary proceedings, it is possible, especially regarding the constitutional courts consisting of seven or nine judges, that the same judge may have the role of initiator of the proceedings and/or the role of the conductor of the proceedings and, in the end, the role of judge-voter. In other words, there is a risk of potentially sensitive situations that may call into question the impartiality requirement in Article 6, para. 1 ECHR. On the other hand, overly strict requirements for the recusal of the constitutional court judges who initiated/conducted the disciplinary proceedings against their pairs could easily lead to the impossibility of deciding on the disciplinary liability of the constitutional court judge (who must be obligatorily excluded of voting) in case the number of remaining judges drops below the quorum required."

8. Daarmee komt de vraag weer terug: kan deze spanning niet worden opgelost door de disciplinaire procedure – althans het beroep daartegen – buiten het constitutionele hof te beleggen?

9. De Venetië Commissie wijst op de kwetsbare positie van constitutionele hoven voor politieke druk. In sommige landen heeft het parlement of de uitvoerende macht een zelfstandige bevoegdheid tot het instellen van tuchtprocedures tegen constitutionele rechters.

Er zijn ook landen waar de bevoegdheid tot ontslag van constitutionele rechters is belegd bij het parlement of de president van de republiek, maar slechts nadat een tuchtprocedure is doorlopen binnen het eigen hof. De commissie geeft aan sceptisch te staan tegenover het beleggen van enige tuchtrechtelijke (of daaropvolgende ontslag-) bevoegdheid bij de politiek – of dit nu het parlement, een minister of de president betreft. Juist gelet op het politieke spanningsveld waarin constitutionele hoven opereren, geeft de commissie er de voorkeur aan om tuchtprocedures die kunnen leiden tot ontslag van constitutionele rechters, geheel te plaatsen binnen de eigen constitutionele hoven.

10. Daarbij kan het beleggen van een tuchtprocedure buiten het eigen hof, bijvoorbeeld bij een ander hof, afdoen aan het gezag van een constitutioneel hof als hoogste gerecht, aldus de Venetië Commissie onder verwijzing naar de *UN Basic Principles on the Independence of the Judiciary* – je bent een *apex court* of je bent het niet.

11. Om de bovengenoemde twee redenen spreekt de Venetië Commissie een voorkeur uit voor autonomie van constitutionele hoven, om disciplinair te beslissen over de eigen rechters, inclusief de eigen president.

12. Het EHRM volgt deze lijn en oordeelt ten aanzien van de gesignaleerde spanning in overwegend praktische zin. De dubbelrol van de twee klokkenluidende rechters (aanklager en rechter) levert objectieve partijdigheid op in de zin van artikel 6(1) EVRM. Deze dubbelrol kan niet worden geëxcuseerd door het aantal rechters bij het CCU dat – anders dan de voorbeelden van de Venetië Commissie van 7 of 9 rechters – 18 rechters telt. Het CCU kent geen regels die (al dan niet) tot verschoning noopten of procedurele mogelijkheden om dergelijke conflicten aan te kaarten, zodat ook daarin geen rechtvaardiging te vinden valt. Verder was er geen aangetoonde noodzaak voor hen om de zaak te behandelen. Dat de wet een quorumeis van twee-derde van de leden kent voor ontslag, doet aan dit alles niet af. Het EHRM kiest dus voor een feitelijke uitweg uit het dilemma.

13. Hoe precair het ontslag van een rechter is volgens het EHRM, blijkt uit de vraag of het recht op privéleven geschonden.

14. Tussen partijen is niet in geschil dat de gang van zaken een (zware) impact heeft gehad op het professionele leven van klager, op het welzijn van hem en zijn familie en op zijn reputatie. Maar voor de vraag of artikel 8 EVRM van toepassing is, hanteert het EHRM een eigen test, ontwikkeld in een aantal Oekraïense zaken over het ontslag van rechters. Dat laatste is overigens niet helemaal toevallig: juist vanwege de strenge anti-corruptiemaatregelen zijn in Oekraïne de afgelopen jaren veel rechters ontslagen, althans liggen zij daar onder het vergrootglas. Het EHRM past het *consequences-based* criterium uit *Denisov*[1] toe: als het gaat

om de gevolgen van de maatregel, is de ernst met betrekking tot alle aspecten van cruciaal belang. Daarbij heeft het Hof bij ontslag van rechters op basis van schending van de ambtseed al bepaald dat dit interfereert met het privéleven.[2] Het Hof ziet geen reden om in deze zaak, die eveneens ziet op ontslag op basis van een disciplinair verwijt, van die lijn af te wijken.

15. Inhoudelijk bestendigt het EHRM de lijn dat aan het ontslag van rechters hoge zorgvuldigheids- en motiveringseisen worden gesteld, zodat aan de voorzienbaarheidseisen van artikel 8 EVRM wordt voldaan. In deze zaak laat het EHRM weinig van het ontslagbesluit heel: (1) in het ontslagbesluit is onvoldoende gemotiveerd of en hoe het gedrag van Shevchuk leidde tot schending van de disciplinaire normen *voor rechters*; (2) onduidelijk uit het besluit is waarom de gedragingen van Shevchuk *als president* moesten leiden tot zijn ontslag *als rechter*; en (3) onvoldoende gemotiveerd is waarom de disciplinaire procedure voor rechters is gevolgd om vermeend *presidentieel* wangedrag aan te kaarten. Als uitsmijter sneert het EHRM – nogmaals: in een unanieme beslissing – dat het niet overtuigd is van de interpretaties die het CCU geeft van de eigen, Oekraïense wetgeving.

16. In de kern heeft het EHRM de overtuiging bekomen dat het ontslag van Shevchuk als rechter (en de keuze voor gevolgde ontslagprocedure) slechts tot doel had om hem te ontslaan als president. Althans dat het de oplossing was voor het probleem dat er geen procedure was voor het afzetten van de president en Shevchuk niet tot aftreden bereid was. Maar hem dan maar ontslaan als rechter gaat het Hof duidelijk te ver: de unanimiteit waarmee de beslissing is genomen, onderstreept mijns inziens dat het EHRM in zulke gevallen niet gediend is van het schieten met een kanon op een mug (zonder met die laatste kwalificatie te willen afdoen aan de ernst van de verwijten).

17. Voor Oekraïne betekent deze zaak dat het CCU er goed aan doet om in procedurele zin te differentiëren tussen het ontheffen van een rechter uit een administratieve functie, zoals die van president, en het ontslag van de rechter. Hoe dan ook zou er een verschonings- of wrakingsreglement moeten komen voor beslissingen die het CCU neemt ten aanzien van de eigen rechters.

18. De betekenis van deze uitspraak voor Nederland is beperkt. Ik ben er stellig van overtuigd dat als dit zou hebben gespeeld in een land als Nederland, de president een vrijwillige terugtred *als president* zou hebben gedaan, ook als deze overtuigd was van de eigen onschuld. Disciplinair ontslag (en pensioenverlies) is dan niet (direct) aan de orde. De ernst van de verweten onregelmatigheden is immers zodanig dat de verstandige keuze is om, door een snelle terugtred, geen onnodige schade toe te brengen aan het (vertrouwen in het) instituut. Te leunen op dat type besluitvorming, dat eerder voortvloeit uit een gedragen rechtscultuur dan uit regelgeving, is voor Oekraïne – als ontwikkelende rechtsstaat én in oorlog – echter nog

geen verworvenheid.[3]

J.E. Soeharno

[1] EHRM (GK) 25 september 2018, nr. 76639/11, ECLI:CE:ECHR:2018:0925JUD007663911 (Denisov/Oekraïne), par. 93.

[2] EHRM 12 januari 2023, nr. 27276/15, ECLI:CE:ECHR:2023:0112JUD002727615, (*Ovcharenko & Kolos/Oekraïne*), par. 86; EHRM 13 juli 2023, nr. 47052/18,

ECLI:CE:ECHR:2023:0713JUD004705218, (*Golovin/Oekraïne*), par. 22; EHRM 9 januari 2013, nr. 21722/11,

ECLI:CE:ECHR:2013:0109JUD002172211, (*Oleksandr Volkov t. Ukraïne*), par. 92-95.

[3] Cf. OECD, *OECD Justice Review of Ukraine: Delivering Better Justice Outcomes for People*. Paris: OECD Publishing 2026 (<https://doi.org/10.1787/7fb886a3-en>); cf. Kees Sterk, Three requirements for developing an independent judiciary in Ukraine: the contribution of the OECD 5th round of monitoring the Ukrainian judiciary (2023–2024). In: Petra Bárd en Jasper Krommendijk (red.), *Sustaining the Rule of Law. The Future of Judicial Independence in Europe*. Cheltenham: Edward Elgar Publishing 2025, 205–219 (<https://doi.org/10.4337/9781035345472.00014>)

ANNOTATIE

Asen Asenov t. Bulgarije (EHRM, 38741/19) – Parlementair debat is geen excuus voor hate speech

K. Lemmens

1. Het arrest *Asen Asenov* is een vrij kort arrest, gelet op wat tegenwoordig in Straatsburg gangbaar is, maar het roept wel een aantal fundamentele vragen op, die eigenlijk niet allemaal even uitgebreid aan bod gekomen zijn.

2. In wezen zijn de feiten vrij eenvoudig. Een Bulgaars parlements lid had bijzonder scherpe bewoordingen gebruikt om uit te halen naar de Roma-gemeenschap in het land. Daarop stapte een Roma-activist naar de Bulgaarse Gelijkheidscommissie om een klacht neer te leggen. Die Commissie bevestigde dat de politicus zich te buiten gegaan was aan intimidatie (“harassment”) ten aanzien van de klager door stigmatiserende en generaliserende uitspraken.

De politicus vocht deze uitspraak vervolgens aan voor de administratieve rechtbank en uiteindelijk voor het Hoogste Administratieve Rechtscollege, dat het vonnis van de administratieve rechtbank en de beslissing van de Gelijkheidscommissie vernietigde. Volgens de rechters werden de uitspraken van de politicus ten onrechte voorgesteld als strijdig met de anti-discriminatie wetgeving.

3. Daarop stapte de activist naar het Mensenrechtenhof, waarbij zijn klacht gebaseerd was op twee samenhangende argumenten. Enerzijds was hij van oordeel dat het vernietigen van de uitspraak van de Gelijkheidscommissie een schending was van het recht op een privéleven dat afgeschermd wordt van *hate speech* (artikel 8 EVRM). Daarnaast meende hij ook dat de argumenten voor deze vernietiging een gebrek aan bescherming voor minderheidsrechten lieten zien (artikel 14 EVRM).

4. Het Mensenrechtenhof heeft de klacht om te beginnen zeer duidelijk afgebakend: het gaat enkel om de (on)mogelijkheid van de klager om verhaal te halen vanwege de negatief stereotyperende uitspraken van de politicus. De Bulgaarse Staat kan immers niet zelf aansprakelijk gesteld worden voor de woorden van de politicus.

5. Wat die uitspraken betreft, hebben de Straatsburgse rechters toepassing gemaakt van hun vaste rechtspraak over negatieve stereotypering. Het is daarbij zaak een bepaalde minimumdrempel te respecteren, omdat niet elke onprettige uitspraak meteen juridisch problematisch is. Het Hof herhaalt dat er gekeken moet worden naar de eigenschappen van de geviseerde groep, de inhoud van de negatieve beweringen, en de context waarin ze werden gedaan, de positie van de auteur, en de mate waarin de verklaringen een impact hebben op de kern van de waardigheid en identiteit van de groep. Daarbij heeft het Hof ook oog voor de specifieke politieke en sociale context waarin dergelijke uitspraken worden gedaan.

In het voorliggende geval kon volgens het Hof niet betwijfeld worden dat de politicus bijzonder negatieve uitspraken had gedaan. Hij had namelijk een aantal zware misdaden aangegrepen om vervolgens bijzonder generaliserende, boude beweringen te doen over de Roma-minderheid, die voorgesteld werd als een “sociale parasiet”, die voortdurend misdrijven en sociaal misbruik pleegt. Het betoog kon niet anders gezien worden dan als een aanzetten tot haat en afkeer van de Roma-minderheid.

6. Ik denk dat er, zeker in het licht van eerdere rechtspraak van het Mensenrechtenhof, weinig twijfel kan bestaan dat de uitspraken bijzonder problematisch waren. Het Hof lijkt me correct toe te lichten waarom de klager zich terecht geschoffeerd mocht voelen en de positieve verplichtingen van de Bulgaarse Staat in het gedrang kwamen.[1]

7. Het eigene aan deze zaak is echter dat het hier in wezen wederom om een conflict gaat tussen de bescherming van artikel 8 EVRM (samen gelezen met artikel 14 EVRM) en artikel 10 EVRM, de vrijheid van meningsuiting. Juist op dat punt zou men kunnen zeggen dat de Bulgaarse overheid misschien óók positieve verplichtingen had, en gehouden was de bescherming van de vrijheid van meningsuiting evenzeer au sérieux te nemen. Vanuit dat perspectief, blijkt dan dat het Mensenrechtenhof hier dus eigenlijk een belangenafweging moest maken tussen evenwaardige rechten, zoals het dat intussen klassiek doet sinds de arresten *Von Hannover nr. 2* en *Axel Springer*, beide tegen Duitsland.[2]

Het is opvallend dat in dit arrest het Hof deze afweging inderdaad maakt, maar op een erg summiere wijze. Het benadrukt kort, met verwijzing naar het al even klassieke *Handyside*-arrest,[3] dat vrijheid van meningsuiting ook geldt voor schokkende en kwetsende meningen. Niettemin herhaalt het Hof dat er wel degelijk grenzen zijn aan die vrijheid van meningsuiting. Specifiek voor politici, benadrukken de rechters dat zij weliswaar over maatschappelijk gevoelige thema's moeten kunnen spreken, doch zich dienen te onthouden van elke vorm van discours dat aanzet tot haat of onverdraagzaamheid.

8. Klassiek rijzen er dan meestal vragen over de draagwijdte van de parlementaire

onverantwoordelijkheid. Het blijkt evenwel dat volgens de Bulgaarse Grondwet parlementairen beschermd worden tegen strafrechtelijke vervolgingen, maar dat hun burgerrechtelijke aansprakelijkheid onverkort blijft gelden.[4] De politicus noch de Bulgaarse autoriteiten konden op die manier inroepen dat de operationalisering van de zorgvuldigheidsplicht constitutioneel begrensd was.

9. In wezen zegt het Mensenrechtenhof dus dat de Bulgaarse autoriteiten een verkeerde inschatting gemaakt hebben van de grenzen van de politieke meningsuiting. En door onvoldoende gewicht te geven aan wat er precies gezegd werd, en de impact ervan incorrect in te schatten, hebben de Bulgaarse overheden onvoldoende bescherming geboden aan de klager.

Het Hof besluit dan dat er wel degelijk sprake is van een schending van artikel 8 en 14 EVRM.

10. Het arrest is een nuttige rappel dat overheden volgens de Straatsburgse rechtspraak politici niet ongestraft de goorste dingen kunnen laten zeggen. Toch aarzel ik om dit arrest meteen te zien als een baanbrekend mijlpaalarrest. Daarvoor zijn er een paar zaken te specifiek.

11. Ten eerste kan men er bezwaarlijk om heen dat deze zaak niet de eerste is over de materie in Bulgarije. Het Hof wijst zelf naar eerdere precedënten. De bij momenten wat summiere argumentatie is wellicht het gevolg van het feit dat de principiële standpunten eerder al ingenomen werden en de bakens ook uitgezet werden in de eerdere arresten.

12. Ten tweede is er het heel specifieke gegeven van de Bulgaarse constitutionele regels over “parliamentary speech”. Het oordeel van het Hof zou misschien anders moeten zijn (geweest), mocht er in Bulgarije een algemene parlementaire onverantwoordelijkheid gelden. In dat geval zou het Hof ongetwijfeld een lastigere belangenafweging moeten maken.

13. Ten slotte kunnen we er moeilijk aan voorbij gaan dat in dit geval de zaak in wezen om een zorgplicht van de overheid ging. Dat is een ander perspectief dan datgene waaruit het Hof had moeten kijken naar de klacht, mocht die zijn ingediend door de politicus, gesteld dat hij zou zijn veroordeeld. Op dat punt zouden de grenzen van de politieke speech centraal gestaan hebben. Om de uitkomst van beide typen zaken toch coherent te laten zijn, zou het Hof dan, zoals eerder aangegeven, de *Von Hannover nr. 2*-methode explicieter hebben moeten toepassen. Dat het Hof hier summierder argumenteert komt dus wellicht door het feit dat het Hof hier zelf weinig aanleiding zag om af te wijken van eerdere precedënten en diep in te gaan op argumenten, die wellicht niet tot een andere uitkomst zouden geleid hebben.

K. Lemmens, Hoogleraar Publiekrecht KU Leuven.

[1] Hier verwijst het Hof zelf naar vrij recente rechtspraak. Zo verwijst het onder meer naar de

zaken EHRM 16 februari 2021, nr. 29335/13, ECLI:CE:ECHR:2021:0216JUD002933513 (*Behar en Gutman/Bulgarije*), (antisemitische verklaringen door politicus); EHRM 16 februari 2021, nr. 12567/13, ECLI:CE:ECHR:2021:0216JUD001256713 (*Budinova en Chaprazov/Bulgarije*), (discours dat Roma viseert); EHRM 3 december 2024, nr. 226/18, ECLI:CE:ECHR:2024:1203JUD000022618, (*Yevstifeyev/Rusland*), (verbaal geweld tegen LGBTBI-gemeenschap).

[2] Zie: EHRM (GK) 7 februari 2012, nrs. 40660/08 and 60641/08, ECLI:CE:ECHR:2012:0207JUD004066008 (*Von Hannover t. Duitsland (nr. 2)*), EHRM (GK) 7 februari 2012, nr. 39954/08, ECLI:CE:ECHR:2012:0207JUD003995408, (*Axel Springer/Duitsland*).

[3] EHRM 7 december 1976, nr. 5493/72, ECLI:CE:ECHR:1976:1207JUD000549372, (*Handyside/Verenigd Koninkrijk*).

[4] Ter vergelijking: in de Belgische rechtsorde wordt aangenomen dat de onverantwoordelijkheid algemeen geldt.

RECHTSPRAAK

Kolesnyk en Smelnytskyy t. Oekraïne, EHRM 23 juli 2026, nrs. 24465/23 en 25217/23

Kolesnyk en Smelnytskyy hebben beweerdelijk militaire versterkingen gefilmd en het materiaal via Telegramkanalen van de Russische inlichtingendiensten verspreid. Daarvoor worden zij vervolgd en zijn zij in voorlopige hechtenis genomen. Het Hof ziet hiervoor voldoende grond in de zin van art. 5 lid 1 (c) EVRM. De verschillende verlengingen van het voorarrest zijn niet onredelijk, ook al waren zij erg beperkt gemotiveerd en bedraagt de onderzochte duur van het voorarrest ruim twee jaar en vier maanden. Art. 5 lid 3 EVRM is niet geschonden.

Klagers zijn twee Oekraïense staatsburgers die in 2022 zijn gearresteerd op verdenking van het filmen van Oekraïense militaire versterkingen en materieel in Charkiv en het verspreiden van de video's via Telegramkanalen van de Russische inlichtingendiensten. In verband daarmee zijn zij in voorlopige hechtenis genomen. Weliswaar zouden zij eerder op borgtocht vrijgelaten kunnen worden, maar gelet op de feiten waarvan zij werden verdacht, nam het openbaar ministerie aan dat het niet ging om een misdrijf waarvoor borgtocht mogelijk was.

Voor het EHRM hebben klagers allereerst gesteld dat deze voorlopige hechtenis niet was gebaseerd op een redelijke verdenking van een strafbaar feit. Het Hof acht de gegeven kwalificatie van de strafbare feiten niet getuigen van kwade trouw en ziet ook geen feitelijke elementen die maken dat klagers niet redelijkerwijs verdacht konden worden van strafbare feiten waarvoor voorarrest kon worden opgelegd. Art. 5 lid 1 EVRM is dan ook kennelijk niet geschonden en de klacht over deze bepaling is daarmee kennelijk ongegrond.

In de tweede plaats hebben klagers gesteld dat art. 5 lid 3 EVRM is geschonden vanwege frequente, ongemotiveerde verlengingen van de duur van het voorarrest. In de voorgelegde zaken werd niet automatisch gekozen voor voorlopige hechtenis boven borgtocht. Het Hof kan zich vinden in de motivering die hiervoor is gegeven en die was gelegen in het gestelde risico van vluchten, beïnvloeding van getuigen, vernietiging van bewijs en recidive. Een andere

maatregel dan voorarrest kon redelijkerwijze deze risico's niet bestrijden. De verlengingen van het voorarrest zijn weliswaar steeds kort gemotiveerd, maar waren volgens het Hof toch voldoende begrijpelijk. Weliswaar heeft het voorarrest dat het Hof kan onderzoeken een duur gehad van ruim twee jaar en vier maanden, maar het Hof heeft ook langere periodes van voorarrest wel gerechtvaardigd geacht. Gelet op alle omstandigheden van het geval ziet het Hof dan ook geen schending van art. 5 lid 3 van het EVRM.

Noot van de redactie: op dezelfde dag deed het EHRM uitspraak in de zaak *Derevyanko en Tarasova t. Oekraïne*, nrs. 39465/23 en 43066/23, ECLI:CE:ECHR:2026:0723JUD003946523, die eveneens betrekking had op voorarrest van twee Oekraïners die beweerdelijk hadden samengespannen met Rusland, in dit geval door economische activiteiten. In die zaak oordeelde het Hof dat er ten aanzien van de eerste klager geen redelijke verdenking van een strafbaar feit kon bestaan, zodat art. 5 lid 1 EVRM was geschonden. Ten aanzien van de tweede klager achtte het Hof de gegeven redenen voor de verleningen van het voorarrest niet voldoende overtuigend, in het bijzonder omdat er geen aantoonbaar vluchtrisico bestond.

Instantie: Europees Hof voor de Rechten van de Mens

Datum uitspraak: 23-07-2026

ECLI: ECLI:CE:ECHR:2026:0723JUD002446523

Zaaknummer: 24465/23 en 25217/23

Wetsartikelen: EVRM art. 5 lid 1 en EVRM art. 5 lid 3

RECHTSPRAAK

A.G. t. Zwitserland, EHRM 23 juli 2026, nr. 15345/20

De zwangere A.G. is in voorlopige hechtenis genomen in een zaak over cocaïnesmokkel. Onder meer vanwege risico van samenspanning mag zij geen contact hebben met partner en biologische vader C.; deze mag ook niet bij de bevalling aanwezig zijn. Het EHRM ziet hierin inbreuken op zowel het privé- als het gezinsleven. De Zwitserse rechters hebben eenzijdig gewicht toegekend aan het veiligheidsrisico, zonder goed te onderzoeken of er alternatieve maatregelen mogelijk waren (zoals bewaakte bezoeken) en zonder A.G.'s belangen goed mee te wegen. Daardoor zijn de weigeringen van contact in strijd met art. 8 EVRM.

In 2019 is klaagster strafrechtelijk vervolgd in verband met verdenkingen van cocaïnehandel. In verband met vluchtgevaar, samenspanningsgevaar en recidivegevaar werd zij in voorlopige hechtenis genomen. Hoewel zij wees op verschillende alternatieve maatregelen, werd aangenomen dat die niet effectief zouden zijn. Klaagster was op het moment van de voorlopige hechtenis zwanger. Zij wist niet zeker wie de vader was, maar nam aan dat dit C. was, met wie zij samenwoonde. Klaagster kreeg geen toestemming voor bezoeken van en telefoongesprekken met C. Ook haar verzoek om C. bij de bevalling aanwezig te laten zijn werd afgewezen. In maart 2020 werd een gecontroleerd en opgenomen telefoongesprek met C. wel toegestaan. In april beviel klaagster in een ziekenhuis, in afwezigheid van C. Zij woont momenteel samen met haar kind in Spanje, zonder de vader van het kind.

Voor het EHRM heeft klaagster gesteld dat de weigering om de vermoedelijke vader van haar ongeboren kind haar te laten bezoeken in de gevangenis tijdens de zwangerschap en aanwezig te laten zijn bij de bevalling in strijd is met art. 8 EVRM.

Het EHRM vraagt zich allereerst af of in dit geval kan worden gesproken van gezinsleven tussen klaagster en C., als vermoede biologische vader van het kind. De nationale instanties hebben niet in twijfel getrokken dat klaagster met C. samenwoonde en dat C. de biologische

vader was van het kind. Gelet daarop oordeelt het dat er feitelijk gezien daadwerkelijk gezinsleven bestond tussen klaagster en C., zodat klaagster een beroep kan doen op het respect daarvoor als beschermd door art. 8 EVRM, in ieder geval waar het gaat om contact tussen C. en klaagster in de gevangenis. Voor wat betreft de weigering om C. aanwezig te laten zijn bij de bevalling wijst het Hof erop dat het recht op respect voor het privéleven van art. 8 EVRM hier in ieder geval op van toepassing is. Daarnaast is van belang dat de weigering om de vader van het kind toe te laten bij de bevalling van verzoekster onlosmakelijk verbonden is met het bestaan van een daadwerkelijk en reëel gezinsleven. De weigering valt daarmee ook onder het begrip ‘gezinsleven’.

Ter rechtvaardiging van de weigering heeft het Federale Hof van Zwitserland gewezen op het concrete risico op samenspanning van C. met klaagster. Als zij toestemming zou krijgen om directe contacten met C. te onderhouden, zou dat het onderzoek ernstig kunnen bedreigen. Het Federale Hof heeft echter op geen enkele wijze rekening gehouden met het leed dat het volledige gebrek aan bezoek heeft kunnen veroorzaken bij klaagster, terwijl zij een jonge zwangere vrouw was die zich destijds in een vergevorderd stadium van haar zwangerschap bevond en in hechtenis zat. Dergelijke situaties vergen wel degelijk bijzondere aandacht van de autoriteiten. Het ging bovendien om een periode van drieënhalve maand, wat als een aanzienlijke tijdsduur moet worden beschouwd. De weigering om C. bij de bevalling aanwezig te laten zijn, is zelfs op geen enkele manier gemotiveerd. Daardoor is niet aangetoond dat daarvoor een dwingende maatschappelijke noodzaak bestond.

Het Hof wijst er verder op dat naar nationaal constitutioneel recht er een verplichting bestaat om te onderzoeken of maatregelen mogelijk zijn die grondrechten minder ernstig aantasten. In dit verband acht het het opmerkelijk dat kennelijk nooit is overwogen om een bewaakt bezoek te organiseren. Dit correspondeert ook niet goed met het feit dat later vanwege de belangen van klaagster en C. wel een bewaakt telefoongesprek is toegelaten. Voor de weigering van een dergelijk bewaakt bezoek bestonden ook geen aantoonbare redenen van complexiteit of kosten.

Tot slot wijst het Hof erop dat het CPT al eerder kritisch heeft vastgesteld dat Zwitserland een buitensporig op veiligheid gerichte aanpak heeft als het gaat om contact van verdachten met de buitenwereld.

In samenhang leiden deze overwegingen het Hof tot de vaststelling dat art. 8 EVRM is geschonden.

Instantie: Europees Hof voor de Rechten van de Mens

Datum uitspraak: 23-07-2026

ECLI: ECLI:CE:ECHR:2026:0723JUDoo1534520

Zaaknummer: 15345/20

Wetsartikelen: EVRM art. 8

RECHTSPRAAK

IMI – Imagens Médicas Integradas S.A. e.a., HvJ EU (GK) 16 juli 2026, gev. zaken C-258/23 t/m C-260/23

Het HvJ EU is gevraagd welke grondrechtelijke waarborgen gelden wanneer nationale mededingingsautoriteiten bedrijfsruimten doorzoeken en zakelijke e-mails van werknemers in beslag nemen in het kader van onderzoeken naar mogelijke schendingen van art. 101 en 102 VWEU. Dergelijke maatregelen vormen een inmenging in het recht op eerbiediging van het privéleven en de communicatie (art. 7 Hv) het recht op persoonsgegevensbescherming (art. 8 Hv). Een voorafgaande rechterlijke machtiging is niet in alle gevallen vereist, maar nationale wetgeving moet wel voorzien in duidelijke bevoegdheden, effectieve rechterlijke toetsing en voldoende waarborgen tegen willekeur en onevenredige inmenging in de grondrechten van de betrokken ondernemingen.

De Portugese mededingingsautoriteit opende onderzoeken naar mogelijke inbreuken op de art. 101 en 102 VWEU. Om bewijs te verzamelen achtte de autoriteit het noodzakelijk inspecties uit te voeren in de bedrijfsruimten van de betrokken ondernemingen. Zij verkreeg daarvoor machtiging van het Portugese openbaar ministerie op grond waarvan zij bevoegd was documenten in beslag te nemen die rechtstreeks of indirect verband hielden met de vermoede inbreuken, met inbegrip van e-mails en interne documenten.

Bij de inspecties doorzocht de mededingingsautoriteit de mailboxen van werknemers van de betrokken ondernemingen en nam zij computerbestanden in beslag. De ondernemingen betwistten de rechtmatigheid van deze inspecties bij de verwijzende Portugese rechter. Naar Portugees mededingingsrecht is voorafgaande rechterlijke toestemming (in plaats van machtiging door het openbaar ministerie) alleen vereist wanneer een inspectie plaatsvindt in de woning van een natuurlijke persoon, of in een bankinstelling, advocatenkantoor of artspraktijk en dus niet bij gewone bedrijfsruimten. Volgens de vaste Portugese rechtspraak

worden berichten die werknemers via het functionele, zakelijke e-mailverkeer van de onderneming versturen, bovendien niet als door art. 7 Hv beschermde ‘correspondentie’ aangemerkt.

De verwijzende rechter twijfelde echter of deze lezing wel verenigbaar was met het Unierecht. De ondernemingen betoogden voor de nationale rechter dat e-mails van hun werknemers wel als beschermde correspondentie moesten worden aangemerkt en sowieso niet in beslag mochten worden genomen zonder voorafgaande toestemming van een onderzoeksrechter. De verwijzende rechter legde het Hof daarom vragen voor over de uitlegging van art. 7 Hv (eerbiediging van privéleven en communicatie) in deze context.

Het Hof beantwoordt de vragen in twee stappen. Ten eerste stelt het vast dat het begrip ‘communicatie’ in de zin van art. 7 Hv ook zakelijke e-mails omvat die tussen werknemers en bestuurders van een onderneming worden uitgewisseld via het functionele e-mailverkeer van die onderneming. Ten tweede onderzoekt het Hof of de art. 7 en 8 Hv (respectievelijk eerbiediging van privéleven en bescherming van persoonsgegevens) zich verzetten tegen de inbeslagname van dergelijke e-mails zonder voorafgaande rechterlijke toestemming, wanneer deze plaatsvindt in het kader van een door een nationale mededingingsautoriteit uitgevoerde inspectie bij ondernemingen die worden verdacht van inbreuken op de art. 101 of 102 VWEU. Het Hof oordeelt dat dit niet het geval is, mits aan een aantal voorwaarden is voldaan: er moet een strikt wettelijk kader bestaan voor de bevoegdheden van de mededingingsautoriteit, en er moeten passende en toereikende procedurele waarborgen tegen misbruik en willekeur zijn voorzien, waaronder in het bijzonder de mogelijkheid van een volledige rechterlijke toetsing achteraf van de genomen maatregelen. De afwezigheid van voorafgaande rechterlijke toestemming is dus op zichzelf niet doorslaggevend, zolang het geheel aan procedurele waarborgen – met inbegrip van de mogelijkheid voor de betrokken onderneming om de rechtmatigheid van de inspectie en de inbeslagname achteraf voor de rechter te laten toetsen – voldoende is om willekeurige of disproportionele inmenging in het recht op eerbiediging van communicatie en op bescherming van persoonsgegevens te voorkomen. Dat is anders als de toegang van de autoriteiten tot de persoonsgegevens het risico van een ernstige of zelfs zeer ernstige inmenging in de grondrechten van de betrokkene met zich meebrengt, bijvoorbeeld omdat naast zakelijke ook persoonlijke communicatie wordt ingezien. In dat geval is wel voorafgaande rechterlijke toetsing vereist.

Instantie: Hof van Justitie van de Europese Unie

Datum uitspraak: 16-07-2026

ECLI: ECLI:EU:C:2026:585

Zaaknummer: Gev. zaken C-258/23 t/m C-260/23

Wetsartikelen: VWEU art. 101, VWEU art. 102, Hv art. 7 en Hv art. 8

RECHTSPRAAK

Karičková t. Tsjechië, EHRM 16 juli 2026, nr. 7411/24

Klaagster, van Roma-afkomst, is slachtoffer geworden van een vermeend racistisch gemotiveerde aanval tijdens een confrontatie tussen een bezoekende groep met onder meer voetbalhooligans en de lokale Roma-gemeenschap. Haar strafklacht werd in 2022 geseponneerd. Die beslissing werd in beroep en door het Constitutionele Hof bevestigd. Het EHRM oordeelt dat de nationale autoriteiten geen effectief onderzoek hebben verricht naar de aanval en onvoldoende hebben gedaan om het gestelde racistische motief daarvoor te achterhalen. Art. 3 EVRM (onderzoeksplicht) en art. 14 jo. art. 3 EVRM zijn geschonden.

In juli 2021 ontstond een vechtpartij tussen een bezoekende groep met onder meer voetbalhooligans en verschillende leden van de plaatselijke Roma-gemeenschap. Aanleiding was een incident waarin een Roma-man, J.P., de bezoekende groep om sigaretten had gevraagd, waarna een conflict ontstond waarbij verschillende mensen gewond raakten (onder meer een steekwond van een mes en een gebroken arm). Klaagster, eveneens van Roma-afkomst, maar niet betrokken bij de aanvankelijke woordenwisseling met J.P., werd met een baksteen tegen het been geraakt. Zij wees tegenover de gearriveerde politie de man aan die de baksteen zou hebben gegooid en maakte van dat gesprek een video-opname.

Tijdens het strafrechtelijk onderzoek werden 18 mensen van de lokale Roma-gemeenschap verhoord en 15 mensen van de bezoekende groep. De bezoekers werden niet gevraagd naar vermeende racistische uitlatingen die tijdens de vechtpartij zouden zijn gedaan. Het politieonderzoek werd gesloten, omdat klaagster haar aanvaller niet zou kunnen identificeren. Bij haar klacht tegen deze beslissing gaf klaagster onder verwijzing naar de gemaakte video aan dat zij haar aanvaller wel kon identificeren en dat ook al had gedaan. Naar aanleiding van die klacht werd nader politieonderzoek gedaan, maar dat werd gesloten omdat klaagster niet op een geloofwaardige wijze haar aanvaller kon identificeren en omdat haar letsel niet ernstig genoeg was op een strafrechtelijke vervolging te rechtvaardigen. Die beslissing bleef ook na

beroep in stand. In die beslissing overwoog de oordelende officier van justitie ook dat er geen racistisch motief voor het geweld kon worden vastgesteld: er is geen bewijs dat het geweld tegen de Roma-gemeenschap had plaatsgevonden als het niet was uitgelokt door het gedrag van J.P. Bovendien waren de bezoekers op vakantie en niet afgereisd om Roma aan te vallen en hadden ook mensen uit Roma-groep racistische uitlatingen gedaan. Het Tsjechische Constitutionele Hof onderschreef die beslissing.

Volgens het EHRM is de initiële beslissing van de politie om het onderzoek te sluiten op de grond dat geen aanvaller kan worden geïdentificeerd in strijd met de feiten en lijkt deze arbitrair. Het daaropvolgende (heropende) onderzoek is ook niet effectief geweest, omdat de politie niet voldoende heeft gedaan om klagsters aanvaller te identificeren. Dat er inconsistenties in haar verklaringen zitten, vormt daarvoor onvoldoende rechtvaardiging. In plaats van te zoeken naar de aanvaller op basis van wel aanwezige informatie trok de politie vooral de betrouwbaarheid van klagsters verklaring in twijfel. Daardoor is de identificatie van de aanvaller effectief bemoeilijkt. Op die grond stelt het Hof een (procedurele) schending van art. 3 EVRM vast.

Bij mogelijk racistische motieven voor een geweldsincident, bestaat er – op basis van art. 14 EVRM – een aanvullende verplichting tot het effectief onderzoeken daarvan. Volgens het Hof is vanaf het begin van het onderzoek duidelijk dat dergelijke motieven mogelijk een rol speelde bij het geweld tegen de leden van de Roma-gemeenschap. Er is evenwel geen structureel onderzoek gedaan naar die motieven en de geweldsdelicten zijn als reguliere strafbare feiten onderzocht. Pas in beroep tegen de beslissing om het onderzoek te stoppen werd door de officier van justitie beargumenteerd dat er geen bewijs bestaat voor een racistisch motief. Het EHRM verwerpt de redenering in die – door het Constitutionele Hof in stand gehouden – beslissing van de officier van justitie echter op verschillende gronden. Het Hof overweegt, ten eerste, dat de omstandigheid dat de aanleiding voor de reis van de groep naar de regio niets met de Roma-bevolking te maken had, niet uitsluit dat het conflict door de daders juist wel werd toegespitst op de Roma-etniciteit van de slachtoffers. Ten tweede stelt het Hof dat de vaststelling dat de Roma racistische uitlatingen tegenover de bezoekers hebben gedaan niet is onderbouwd. Ten derde, en meer fundamenteel, verwerpt het Hof de redenering die neerkomt op ‘het geweld tegen meerdere Roma-bewoners was niet raciaal gemotiveerd omdat het door één persoon (J.P.) was uitgelokt’. Een dergelijke redenering kan worden opgevat als een aanvaarding van individueel gedrag als afdoende verklaring voor een aanval op een hele etnische groep. Het Hof noemt het verontrustend dat een dergelijke redenering ook terug te vinden is in de beslissing van het hoogste rechtscollege van de staat.

Daarnaast wijst het Hof op een reeks bijkomende gebreken, waaronder dat de politie geen serieuze actie ondernam na signalen dat sommige bezoekers sympathiseerden met nazi-

ideologie en de politieagenten tijdens het onderzoek zelf herhaaldelijk de term ‘cikán’ (een in het Tsjechisch algemeen als denigrerend beschouwde aanduiding voor Roma) gebruikten.

Op grond van het gebrek aan een reële poging om vast te stellen of het geweld raciaal gemotiveerd was ondanks duidelijke aanwijzingen, het stereotiepe denken en het discriminerende taalgebruik binnen de onderzoekende autoriteiten, concludeert het Hof dat Tsjechië zijn positieve verplichting heeft geschonden om mogelijke racistische motieven achter het geweld tegen klagster te onderzoeken, en heeft nagelaten te waarborgen dat het onderzoek zelf niet door discriminerende stereotypen werd beïnvloed. Om die reden is ook art. 14 in samenhang met art. 3 EVRM geschonden.

Instantie: Europees Hof voor de Rechten van de Mens

Datum uitspraak: 16-07-2026

ECLI: ECLI:CE:ECHR:2026:0716JUD000741124

Zaaknummer: 7411/24

Wetsartikelen: EVRM art. 3 en EVRM art. 14

RECHTSPRAAK

R.B. t. Italië, EHRM 16 juli 2026, nr. 20409/23

Klager is in 2020 veroordeeld voor seksueel misbruik van het nichtje van zijn partner en het vervaardigen van kinderporno. Volgens hem moest voor een veroordeling echter een concreet verspreidingsrisico bewezen worden, terwijl zijn gedrag hooguit als bezit kon worden aangemerkt. De nationale rechter baseerde de veroordeling op een arrest van het Italiaanse Cassatiehof uit 2018, waarin het verspreidingsvereiste als voorwaarde was losgelaten. Het EHRM acht de jurisprudentiële ontwikkeling voldoende voorzienbaar en in lijn met de essentie van het delict, zodat van strijd met het verbod van terugwerkende kracht van strafbepalingen (art. 7 EVRM) geen sprake is.

Klager werd in 2020 veroordeeld voor onder meer het vervaardigen van kinderpornografisch materiaal in de zin van artikel 600-ter van het Italiaanse Wetboek van Strafrecht. Op dat delict staat een strafmaximum van tussen de 6 en 12 jaar gevangenisstraf. Dat strafmaximum is aanzienlijk hoger dan dat van het delict van het bezit van kinderporno in artikel 600-quater, waarop maximaal 3 jaar staat. Klager maakte in de periode tussen 2014 en 2016 seksueel expliciete foto's van het in 2010 geboren nichtje van zijn partner. Ter onderbouwing van de veroordeling vanwege het vervaardigen – en niet enkel het bezit – van kinderporno, wees de rechter naar de rechtspraak van het Hof van Cassatie uit 2018. In die rechtspraak werd geoordeeld dat het voor een veroordeling voor het vervaardigen van kinderporno niet langer noodzakelijk is om aan te tonen dat het risico bestaat dat de aangetroffen kinderporno wordt verspreid of gedeeld. Volgens de veroordelende rechter is de uitleg van de Italiaanse cassatierechter een normale interpretatie van het recht die de reikwijdte van de strafbaarstelling van het vervaardigen van kinderporno niet ten nadele van de klager heeft uitgebreid.

In beroep tegen de veroordeling voerde klager onder meer aan dat het Hof van Cassatie in

2018 op onvoorzienbare wijze was afgeweken van zijn voordien vaste rechtspraak – die wel een aantoonbaar verspreidingsrisico eiste – en dat toepassing van deze nieuwe, strengere lijn op feiten die (ten dele) vóór 2018 hadden plaatsgevonden, in strijd zou zijn met het legaliteitsbeginsel. Het Hof van Beroep verwierp dit betoog, en in september 2022 verwierp ook het Hof van Cassatie het cassatieberoep van R.B.

Voor het EHRM beriep R.B. zich op art. 7 EVRM, met het argument dat zijn veroordeling in zijn nadeel steunde op een nieuwe rechterlijke uitleg van de wet die hij ten tijde van de feiten niet redelijkerwijs had kunnen voorzien. Het Hof onderzoekt of de uitleg die het Hof van Cassatie in 2018 aan artikel 600-ter gaf, een redelijkerwijs voorzienbare ontwikkeling vormde, dan wel een wezenlijke en onvoorzienbare koerswijziging die de reikwijdte van de strafbaarstelling verruimde ten nadele van de verdachte. Het Hof concludeert dat dit eerste het geval is. De tekst van artikel 600-ter zelf verwees naar vervaardiging van kinderpornografisch materiaal zonder een uitdrukkelijk verspreidingsvereiste, en de vroegere rechtspraak die een dergelijk vereiste wel stelde, was volgens het Hof niet zo bestendig en eenduidig dat de wijziging ervan als een radicale trendbreuk moet worden aangemerkt. Bovendien legt de Italiaanse cassatierechter onder verwijzing naar onder meer technologische en supranationale ontwikkelingen uit waarom een nieuwe interpretatie van het vervaardigen van kinderporno geboden is en ook in lijn met het verbod op te extensieve rechterlijke interpretatie. Het legaliteitsbeginsel vereist niet dat rechtspraak nooit evolueert, maar wel dat de uiteindelijke uitleg in de lijn ligt met de essentie van het delict en redelijkerwijs voorzienbaar was, zo nodig met bijstand van juridisch advies. Volgens het EHRM is de toepassing van de nieuwe interpretatie van de Italiaanse cassatierechter in de zaak van klager in lijn met het delict vervaardigen van kinderporno en is deze, mede vanwege technologische en supranationale ontwikkelingen, ook redelijkerwijs voorzienbaar. Art. 7 EVRM is niet geschonden (vier stemmen tegen drie).

Instantie: Europees Hof voor de Rechten van de Mens

Datum uitspraak: 16-07-2026

ECLI: ECLI:CE:ECHR:2026:0716JUD002040923

Zaaknummer: 20409/23

Wetsartikelen: EVRM art. 7

RECHTSPRAAK

**G.K. en A.S. t. Zwitserland, EHRM 16 juli 2026, nrs.
55299/20 en 31515/22**

G.K. zat in voorlopige hechtenis wegens vermogensdelicten in het kader van een anti-speciïsme-beweging; A.S. was opgenomen in een psychiatrisch ziekenhuis en gaf aan om ethische redenen veganistisch te eten. Beiden kregen tijdens hun detentie geen volwaardig veganistisch dieet aangeboden en hadden hiertegen geen effectief rechtsmiddel. Het EHRM oordeelt dat dit een schending oplevert van de vrijheid van geweten en van het recht op een effectief rechtsmiddel. De art. 9 en 13 EVRM zijn daarom geschonden.

Eerste klager zat tussen 30 november 2018 en 24 oktober 2019 in voorlopige hechtenis. Hij werd voornamelijk verdacht van vermogensdelicten gepleegd in het kader van zijn betrokkenheid bij een anti-speciïsme-beweging. Anti-speciïsme is een ethische stroming die het uitbuiten of schaden van dieren louter omdat zij tot een andere soort behoren, als immoreel beschouwt. Tweede klager werd tussen 16 februari en 27 april 2021 tegen zijn wil opgenomen in een psychiatrisch ziekenhuis; hij heeft al ongeveer zestien jaar een veganistisch voedingspatroon. Beide klagers verzochten tijdens hun opsluiting, respectievelijk hun gedwongen opname, om een volledig veganistisch dieet, in overeenstemming met hun ethische overtuigingen.

De gevangenis bood eerste klager een vegetarisch menu aan, aangevuld met extra porties fruit, groenten en zetmeelproducten, toegang tot veganistische producten in de gevangeniswinkel, de mogelijkheid om voedselpakketten te ontvangen, en een vitamine B12-supplement zonder dierlijke bestanddelen. Toch bevatten diverse gerechten nog altijd melk, eieren, kaas, boter of sauzen met een onduidelijke samenstelling. Ook het ziekenhuis nam voor tweede klager maatregelen: een diëtiste werd ingeschakeld en vanaf 4 maart 2021 werden speciaal bestelde veganistische gerechten verstrekt. Niettemin werden hem in de eerste weken bij vergissing meermaals gerechten met dierlijke producten geserveerd, en bevatten sommige maaltijden onvoldoende plantaardige eiwitbronnen.

Beide klagers vroegen uitdrukkelijk – eerste klager via zijn advocaat, tweede klager eigenhandig en zonder rechtsbijstand – om een formele beslissing waarin hun recht op een volwaardig veganistisch dieet zou worden erkend of afgewezen. De betrokken instellingen reageerden echter uitsluitend met brieven waarin de genomen maatregelen werden beschreven, zonder ooit een voor beroep vatbare formele beslissing te nemen. De kantonale rechters verklaarden de vervolgens ingestelde beroepen niet-ontvankelijk op de grond dat deze brieven geen beschikkingen in de zin van het Zwitserse bestuursrecht vormden. Dat oordeel werd door het Federale Hof bevestigd.

Om te bezien of sprake is van een schending van art. 13 EVRM (recht op een daadwerkelijk rechtsmiddel) onderzoekt het EHRM eerst of de overtuigingen van klagers onder de bescherming van art. 9 EVRM (vrijheid van gedachte, geweten en godsdienst) vallen. Het Hof herhaalt dat een overtuiging daarvoor een voldoende mate van overtuigingskracht, ernst, samenhang en gewicht moet bereiken, en dat er een voldoende nauw en rechtstreeks verband moet bestaan tussen de overtuiging en het gedrag waarop een beroep wordt gedaan. Gelet op de jarenlange, consistente levenswijze van beide klagers en de onbetwiste oprechtheid van hun overtuigingen, oordeelt het Hof dat het ethisch veganisme in dit geval de vereiste drempel haalt.

Nu de overtuigingen van klagers binnen het bereik van art. 9 vielen, waren hun grieven verdedigbaar in de zin art. 13 EVRM, hetgeen een daadwerkelijk rechtsmiddel vereist. Het Hof stelt vast dat klagers een formele beschikking moesten overleggen om toegang tot de rechter te krijgen, maar de bevoegde instanties weigerden juist zo'n beschikking af te geven. Deze toepassing van het Zwitserse procesrecht maakte het beroep in de praktijk ondoeltreffend, en het Hof kwalificeert de benadering van de Zwitserse autoriteiten en rechters als buitensporig formalistisch. Daardoor is art. 13 EVRM geschonden.

Vervolgens onderzoekt het Hof of Zwitserland de uit art. 9 voortvloeiende positieve verplichting heeft geschonden. Omdat gedetineerden en onvrijwillig opgenomen patiënten volledig afhankelijk zijn van de instelling voor hun voeding, bestaat een positieve verplichting om inhoudelijk en op basis van een duidelijk juridisch kader te reageren op verzoeken om volledig veganistisch te kunnen eten. Nu geen enkele nationale instantie ooit inhoudelijk heeft vastgesteld of de getroffen maatregelen toereikend waren om de vrijheid van geweten van klagers effectief te waarborgen, kan het Hof niet vaststellen of een redelijke afweging heeft plaatsgevonden tussen het belang om veganistisch te eten en andere legitieme belangen van financiële, praktische of organisatorische aard. Het feit dat de nationale autoriteiten de klachten over gebrekkige toegang tot een veganistisch dieet niet inhoudelijk hebben kunnen beoordelen, leidt ook tot een schending van art. 9 EVRM.

Instantie: Europees Hof voor de Rechten van de Mens

Datum uitspraak: 16-07-2026

ECLI: ECLI:CE:ECHR:2026:0716JUD005529920

Zaaknummer: 55299/20 en 31515/22

Wetsartikelen: EVRM art. 9 en EVRM art. 13

RECHTSPRAAK

Rădulescu Dobrogea en Ciurea t. Roemenië, EHRM 16 juli 2026, nrs. 63972/19 en 16056/20

Klagers namen deel aan een protest buiten een partijcongres van een regeringspartij in Boekarest. De gendarmerie identificeerde hen als deelnemers aan de betoging en legde hun lichte geldboetes op, die door de nationale rechter werden bevestigd. Het EHRM oordeelt dat deze boetes een ongerechtvaardigde inbreuk vormden op het recht op vrijheid van vergadering, mede gezien in het licht van de vrijheid van meningsuiting. Art. 11, gelezen in het licht van art. 10, EVRM is geschonden ten aanzien van beide klagers.

Op 10 maart 2018 organiseerde een van de destijds regerende politieke partijen een buitengewoon partijcongres op een locatie in Boekarest. Buiten het gebouw ontstond een demonstratie van tegenstanders van de partij. De Algemene Directie van de Gendarmerie van Boekarest identificeerde Rădulescu Dobrogea en Ciurea achteraf als deelnemers aan die betoging en legde hun administratieve geldboetes op wegens deelname aan de manifestatie. Beide klagers vochten deze boetes tevergeefs aan bij de nationale rechter, die de sancties in stand liet.

Voor het EHRM beriepen klagers zich op zowel art. 10 (vrijheid van meningsuiting) als art. 11 EVRM (vrijheid van vergadering en vereniging) en klaagden zij over de rechterlijke uitspraken die de hun opgelegde boetes voor deelname aan een openbare bijeenkomst bevestigden. Het Hof onderzoekt de klacht primair onder de invalshoek van art. 11, gelezen in het licht van art. 10, EVRM. Het Hof herinnert aan zijn vaste rechtspraak dat het recht op vreedzame vergadering een van de fundamentele vormen van een democratische samenleving is en dat het niet beperkt is tot formeel aangemelde of vooraf goedgekeurde bijeenkomsten. Beperkingen op dit recht moeten bij wet zijn voorzien, een legitiem doel dienen en noodzakelijk zijn in een democratische samenleving — hetgeen een indringende proportionaliteitstoets impliceert, zeker waar het gaat om deelname aan een demonstratie met een politieke boodschap gericht tegen een regeringspartij, een vorm van uitingsvrijheid die een verhoogde mate van

bescherming geniet.

Het Hof stelt vast dat noch uit het dossier, noch uit de motivering van de nationale autoriteiten en rechters blijkt dat klagers zich schuldig hadden gemaakt aan enige vorm van geweld, wanordelijk gedrag of andere gedragingen die de vreedzame aard van hun deelname aan de betoging in twijfel zouden trekken. De sanctionering met een lichte geldboete berustte kennelijk uitsluitend op de enkele deelname aan een niet (naar behoren) aangemelde of anderszins onwelgevallige bijeenkomst. Het Hof herhaalt dat de loutere omstandigheid dat een samenkomst niet aan alle formele kennisgevingsvereisten voldoet, op zichzelf onvoldoende grondslag vormt om deelnemers daaraan te bestraffen, zeker niet wanneer geen concreet gevaar voor de openbare orde is vastgesteld. De nationale rechters hebben bij de toetsing van de boetes onvoldoende gewicht toegekend aan het belang van vrije politieke meningsuiting en vergadering, en hebben niet aangetoond dat de sanctionering van klagers noodzakelijk was ter bescherming van een van de in art. 11 lid 2 EVRM genoemde legitieme belangen.

Het Hof concludeert daarom dat de aan beide klagers opgelegde, en door de rechter bevestigde boetes, een niet-gerechtvaardigde inmenging vormden in hun recht op vrijheid van vreedzame vergadering, gezien in het licht van hun recht op vrijheid van meningsuiting.

Instantie: Europees Hof voor de Rechten van de Mens

Datum uitspraak: 16-07-2026

ECLI: ECLI:CE:ECHR:2026:0716JUD006397219

Zaaknummer: 63972/19 en 16056/20

Wetsartikelen: EVRM art. 10 en EVRM art. 11

RECHTSPRAAK

Aucrinde, HvJ EU (GK) 16 juli 2026, zaak C-196/24

Xx heeft een Italiaanse rechter verzocht om vast te stellen dat hij de buitenechtelijke zoon is van de in Frankrijk begraven Aa. De Italiaanse rechter heeft de Franse rechter daarom een verzoek gezonden om het lichaam te laten opgraven en daarvan DNA te laten afnemen. Het HvJ EU benadrukt dat de verordening uitgaat van wederzijds vertrouwen. De weigeringsgronden moeten daarbij restrictief worden uitgelegd. Het recht op menselijke waardigheid (art. 1 Hv) en eerbiediging van het privé- en familieleven (art. 7 Hv) staan in het onderhavige geval niet in de weg aan de verplichting de verzochte onderzoeksmaatregel uit te voeren.

De zaak vindt haar oorsprong in een procedure voor een Italiaanse rechter over de vaststelling van een afstammingsband. Om de (vermoedelijke) biologische verwantschap vast te stellen tussen vader en zoon achtte die rechter een postmortaal DNA-onderzoek noodzakelijk. Omdat de vermoedelijke vader in Frankrijk begraven lag, verzocht de Italiaanse rechter de bevoegde Franse rechter om het lichaam te laten opgraven en genetisch onderzoek te laten verrichten overeenkomstig Verordening (EU) 2020/1783 betreffende bewijsverkrijging in burgerlijke en handelszaken. De verwijzende rechter wilde met name weten in hoeverre het aangezochte gerecht uitvoering van dat verzoek mag weigeren wanneer de gevraagde onderzoeksmaatregel strijdig lijkt met fundamentele beginselen van het nationale recht. Het Franse recht verbiedt immers opgraving met het oog op postmortaal genetisch onderzoek als de overledenen daarmee niet uitdrukkelijk heeft ingestemd.

Het Hof vertrekt vanuit het uitgangspunt dat Verordening 2020/1783 beoogt de samenwerking tussen gerechten te vereenvoudigen en te versnellen. Om dat doel te verwezenlijken zijn de mogelijkheden voor het aangezochte gerecht om uitvoering van een verzoek te weigeren bewust beperkt. De verordening berust immers op wederzijds vertrouwen tussen de rechterlijke autoriteiten van de lidstaten. Dat betekent dat een verzoek niet reeds kan worden afgewezen omdat de gevraagde onderzoeksmaatregel naar nationaal materieel recht niet

mogelijk of ongebruikelijk zou zijn. Het is inhoudelijk aan de verzoekende rechter om te beoordelen welke bewijsverkrijging hij nodig acht om de aanhangige zaak af te doen. De uitvoering van de onderzoeksmaatregel moet wel overeenkomstig de procedureregels van het nationale recht van de aangezochte staat plaatsvinden. De fundamentele beginselen van het materiële recht van de aangezochte staat – zoals het verbod op opgraving van lijken zonder instemming van de overledene – kunnen dus niet worden gebruikt als reden om de verzochte onderzoeksmaatregel te weigeren. Enkel het recht van de verzoekende staat is van belang voor de beoordeling of de gevraagde onderzoeksmaatregel kan worden verzocht.

Het Hof benadrukt dat de uitvoering van de samenwerking op basis van de verordening steeds in overeenstemming moet zijn met de fundamentele rechten uit het Handvest. Het is echter ook aan de verzoekende lidstaat om na te gaan of de onderzoeksmaatregel die het gelast in overeenstemming is met de door de EU gewaarborgde grondrechten. Bij een verzoek tot opgraving en postmortaal genetisch onderzoek zijn verschillende fundamentele rechten betrokken. Het Hof wijst op art. 7 Hv. Dat artikel beschermt het privéleven en het familie- en gezinsleven. Volgens het Hof omvat deze bescherming niet alleen de belangen van de overledene en diens nabestaanden, maar ook het belang van degene die duidelijkheid wil verkrijgen over zijn of haar biologische afstamming. Kennis van de eigen genetische afkomst vormt immers een wezenlijk onderdeel van de persoonlijke identiteit en de persoonlijke ontwikkeling. Het Hof verwijst in dit verband naar rechtspraak van het EHRM waaruit onder meer volgt dat instemming voor postmortaal genetisch onderzoek van de overledene geen absolute voorwaarde mag zijn voor dergelijk onderzoek. Verder noemt het Hof art. 1 Hv, waarin de menselijke waardigheid als onschendbaar wordt aangemerkt. In dat verband volstaat het Hof echter met de vaststelling dat niet blijkt dat de verwijzende rechter bij de afweging van de concurrerende belangen het recht op menselijke waardigheid niet in aanmerking heeft genomen.

Instantie: Hof van Justitie van de Europese Unie

Datum uitspraak: 16-07-2026

ECLI: ECLI:EU:C:2026:587

Zaaknummer: C-196/24

Wetsartikelen: Hv art. 1, Hv art. 7 en Vo 2020/1783

ANNOTATIE

Tožičková t. Tsjechië (EHRM, 21512/23) – Journalisten als waakhond tegen politiegeweld bij demonstraties***A. Dejean de la Bâtie*****De feiten**

1. De verzoekster is journaliste. In september 2020 ging zij naar een stilgelegde kolenmijn om verslag te doen van een milieudemonstratie. De politie kwam om de mijn te ontruimen en beval de demonstranten en de journaliste de plaats te verlaten. De journaliste weigerde dat bevel op te volgen. Zij was duidelijk als pers herkenbaar en nam niet deel aan de demonstratie. Zij werd vervolgens uit de mijn verwijderd en gedurende twee uur vastgehouden (*zajištění*). Tijdens die vrijheidsbeneming mocht zij geen video-opnamen maken.

De procedure

2. De maand daarop startte de journaliste een bestuursrechtelijke procedure wegens onrechtmatige inmenging in de uitoefening van haar rechten. Zowel de rechtbank van Praag (*Městský soud v Praze*) als de Tsjechische hoogste bestuursrechter (*Nejvyšší správní soud*) erkenden dat het bevel aan de journaliste om de plaats te verlaten onevenredig was. Ook oordeelden zij dat het verbod op video-opnamen geen wettelijke grondslag had en dus onrechtmatig was. Wat de vrijheidsbeneming van de journaliste betreft, oordeelden de Tsjechische rechters daarentegen dat deze niet onevenredig was. De vrijheidsbeneming had immers slechts korte tijd geduurd en de betrokkene geen nadeel berokkend. Ter ondersteuning van dat oordeel beriepen de Tsjechische rechters zich op het vermoeden van rechtmatigheid van bestuurshandelingen.^[1] Zij benadrukten dat het bevel aan de journaliste om de plaats te verlaten niet kennelijk onrechtmatig [*manifestement illégal*] was. De politie reageerde immers op het binnendringen van een mijn, een mogelijk onrechtmatige gedraging (art. 40a § 1, onder a), van de Mijnwet). Dat de onrechtmatigheid van het bevel later, *ex post facto*, bij rechterlijke toetsing werd vastgesteld, ontsloeg de journaliste op dat moment niet van de verplichting het bevel op te volgen. De vrijheid van meningsuiting stelt journalisten immers niet in het algemeen vrij van wettelijke verplichtingen. Daartoe behoort ook de verplichting

zich te voegen naar de uitoefening van openbaar gezag.[2]

3. Juist dat laatste punt bestreed de verzoekster voor het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM). Zij voerde aan dat haar vrijheidsbeneming in strijd was met artikel 10 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (EVRM), dat de vrijheid van meningsuiting beschermt. Haar aanwezigheid in de mijn leverde geen veiligheidsrisico op en hinderde het politieoptreden niet. Zij was er uitsluitend om verslag te doen van een demonstratie over een onderwerp van algemeen belang. Daarnaast benadrukte de verzoekster dat de rechtmatigheid van de vrijheidsbeneming afzonderlijk moest worden beoordeeld en niet louter als uitvoering van het bevel om de plaats te verlaten.[3]

De uitspraak van het EHRM

4. Het EHRM herinnert aan de rol van journalisten als “waakhond” in een democratische samenleving. Die rol verleent hun echter geen bijzondere strafrechtelijke immuniteit. Ook journalisten moeten zich aan de algemeen geldende strafwetgeving houden wanneer zij hun journalistieke werkzaamheden uitoefenen.[4] Niettemin vereist iedere inmenging in de journalistieke vrijheid een bijzonder strenge toetsing. Dat geldt met name voor de vrijheden die journalisten concreet nodig hebben om hun werkzaamheden te kunnen verrichten, waaronder de bescherming van hun methoden van nieuwsgaring.[5]

5. In deze zaak oordeelt het EHRM dat de vrijheidsbeneming en het bevel om de plaats te verlaten hetzelfde effect hadden. Beide verhinderden dat de journaliste de gebeurtenissen die zich in de mijn afspeelden rechtstreeks en ter plaatse kon volgen en daar de voor haar journalistieke werkzaamheden noodzakelijke informatie kon verzamelen. Het verbod op video-opnamen was volgens het EHRM bovendien duidelijk bedoeld om iedere poging van de journaliste om het politieoptreden te documenteren te verhinderen. Nieuwsgaring is immers een essentiële voorbereidende fase van journalistiek werk en vormt een inherent onderdeel van de persvrijheid.[6]

6. Het EHRM leidt hieruit af dat de vrijheidsbeneming van de journaliste een inmenging vormde in haar recht op vrijheid van meningsuiting. De rechters hadden daarom moeten toetsen of die inmenging voldeed aan de voorwaarden van artikel 10 lid 2 EVRM. Zij moesten met name nagaan of de inmenging bij wet was voorzien, een legitiem doel diende, noodzakelijk was en evenredig was.

7. Wat de wettelijke grondslag betreft, berustte de vrijheidsbeneming in deze zaak op artikel 26 § 1, onder f), van de Tsjechische Politiewet. Die bepaling machtigt de politie een persoon van zijn of haar vrijheid te beroven (*zajistit*) wanneer die persoon een gedraging verricht die als overtreding kan worden aangemerkt. In dit geval ging het om de weigering gevolg te geven

aan het bevel van een overheidsfunctionaris, zoals bedoeld in artikel 5 § 1, onder a), van de Tsjechische wet betreffende bepaalde overtredingen. Daarnaast moet er reden bestaan te vrezen dat de betrokkene de onrechtmatige gedraging zal voortzetten of de juiste vaststelling van de feiten zal belemmeren.

8. Wat het legitieme doel betreft, beriep de Tsjechische regering zich op de bescherming van de openbare orde. Het EHRM achtte het niet nodig hierover uitspraak te doen, aangezien het in de daaropvolgende paragrafen zou oordelen dat de inmenging niet noodzakelijk was. Toch benadrukt het Hof dat de journaliste de gebeurtenissen uitsluitend als toeschouwer observeerde en haar werk deed. Zij nam niet deel aan de door de demonstranten veroorzaakte ongeregelde heden en verstoorde de openbare orde ook niet op een andere manier.[7] Het grootste deel van de beoordeling door het EHRM betreft echter de noodzakelijkheid van de inmenging die de vrijheidsbeneming vormde. Daardoor acht het Hof het niet nodig de evenredigheid nog afzonderlijk te onderzoeken.

9. Het EHRM benadrukt in dit verband de cruciale rol van de media bij het informeren van het publiek over politieoptreden en de handhaving van de openbare orde bij demonstraties. De aanwezigheid van journalisten helpt te waarborgen dat autoriteiten ter verantwoording kunnen worden geroepen voor hun optreden. Dat geldt met name voor de methoden die zij gebruiken om demonstranten onder controle te houden, uiteen te drijven of de openbare orde te handhaven. Iedere poging om journalisten van de plaats van een demonstratie te verwijderen, moet daarom streng worden getoetst.[8] Het verzamelen en verspreiden van informatie hierover, zoals de verzoekster deed, betreft bovendien een onderwerp van algemeen belang. De staten beschikken op dit gebied dan ook slechts over een beperkte beoordelingsmarge.[9]

10. In deze zaak kon het enkele feit dat de journaliste het bevel om de plaats te verlaten niet had opgevolgd, haar vrijheidsbeneming niet automatisch rechtvaardigen. De politie had individueel moeten beoordelen welke maatregelen beschikbaar waren om op die weigering te reageren. Daarbij moest zij rekening houden met de concrete omstandigheden, waaronder het gedrag van de betrokkene, haar hoedanigheid als journaliste en de gevolgen van de maatregel voor haar vrijheid van meningsuiting.[10] Het EHRM verwijt de nationale rechters dan ook dat zij geen belangenafweging hebben verricht. Zij hadden enerzijds rekening moeten houden met het doel om naleving van het bevel af te dwingen en anderzijds met de bijzondere rol van de verzoekster en het recht van het publiek om informatie te ontvangen over een onderwerp van algemeen belang.[11]

11. Vervolgens verricht het Hof deze belangenafweging zelf. Het acht van belang dat duidelijk was dat de journaliste de mijn tegelijk met de demonstranten zou verlaten. Haar

aanwezigheid had bovendien als enig doel verslag te doen van de demonstratie en van het politieoptreden daarbij.[12] Haar vrijheidsbeneming beantwoordde daarom niet aan een dwingende maatschappelijke behoefte en kon niet als noodzakelijk in een democratische samenleving worden beschouwd.[13] Het Hof concludeert dan ook tot een schending van artikel 10 EVRM.

Analyse

Informatie over een onderwerp van algemeen belang

12. Op een moment waarop het demonstratierecht in veel Europese landen onder toenemende druk van overheidswege staat,[14] krijgt de al lang erkende rol van journalisten als “publieke waakhond”[15] in een democratische samenleving een bijzondere betekenis bij de verslaggeving over demonstraties. Dat geldt vooral voor de complexe kwestie van de handhaving van de openbare orde. Artikel 10 EVRM speelt hier op twee manieren een rol. Ten eerste hebben demonstraties zelf een expressieve functie,[16] zeker wanneer zij betrekking hebben op een onderwerp van algemeen belang,[17] ook al worden zij in de rechtspraak van het EHRM doorgaans beoordeeld onder artikel 11 EVRM, dat in dit verband als *lex specialis* geldt ten opzichte van artikel 10.[18] Ten tweede nemen journalisten binnen de bescherming van artikel 10 een bijzondere positie in.[19]

13. Artikel 10 beschermt in beginsel zeer uiteenlopende vormen van meningsuiting.[20] De hier besproken zaak vertoonde echter vrijwel alle kenmerken van een uitingsvorm die volgens de rechtspraak van het EHRM verhoogde bescherming verdient. De demonstratie had betrekking op milieubescherming, een onderwerp van algemeen belang.[21] De verzoekster was bovendien in haar hoedanigheid van journaliste aanwezig om informatie te verzamelen met het oog op de publicatie van een artikel over dit onderwerp. Daar komt bij dat zij ook het politieoptreden tijdens de demonstratie documenteerde. Ook dat is volgens het EHRM een onderwerp van algemeen belang.

14. Hoewel deze uitspraak nog andere interessante aspecten bevat, is dit ongetwijfeld een van de belangrijkste punten van *Tožicková*. Het is essentieel dat politiegeweld, met name bij demonstraties en in activistische contexten, wordt erkend als een onderwerp waarover het publiek een legitiem belang heeft om te worden geïnformeerd. Dit biedt in de eerste plaats betere bescherming aan personen die zich hierover uitspreken of die dergelijke feiten proberen te documenteren. Dat geldt zowel voor journalisten als voor demonstranten zelf. Een dergelijke bescherming kan bijdragen aan het beperken van de schadelijke en soms zelfs dodelijke gevolgen van disproportioneel politiegeweld.[22] Daarnaast maakt dit zichtbaar dat sommige dwangmaatregelen in het kader van politieoptreden bij demonstraties een

nauwelijks verhuld doel kunnen hebben, namelijk verhinderen dat dit optreden wordt gedocumenteerd.

15. In deze zaak benadrukt het EHRM dat de vrijheidsbeneming van de journaliste het concrete en onomkeerbare effect had dat zij de gebeurtenissen niet meer rechtstreeks en ter plaatse kon volgen.[23] Hetzelfde geldt voor het verbod om gedurende de twee uur van haar vrijheidsbeneming video-opnamen te maken. Vermoedelijk ging het om de twee uur waarin de politie de mijn ontruimde. Dat verbod werd zowel door de Tsjechische nationale rechters als door het Europees Hof onrechtmatig verklaard. Belangrijker nog is dat het Hof daarin een duidelijke bedoeling zag om iedere poging van haar kant om het politieoptreden te documenteren te verhinderen.[24]

15. Politiegeweld bij demonstraties kan soms door de politie zelf worden gedocumenteerd. Dat gebeurde bijvoorbeeld in Frankrijk, waar de publicatie van beelden van de bodycam van een *gendarme* een mate van agressiviteit en een gevoel van straffeloosheid aan het licht bracht die tot grote publieke verontwaardiging leidden.[25] Toch is het essentieel dat ook burgers toezicht kunnen houden op de wijze waarop de openbare orde wordt gehandhaafd. Journalisten vervullen daarbij een centrale functie. Het gaat om de bekende rol van de “waakhond” die het Hof zo vaak benadrukt. Die rol verleent hun geen automatische immuniteit. Die eisen zij overigens ook niet op. Journalisten genieten in dergelijke omstandigheden wel een verhoogde bescherming. Tegelijkertijd worden journalisten juist om die reden regelmatig door de autoriteiten gezien als een mogelijke bedreiging voor de openbare orde. Daardoor bevinden zij zich in een steeds ongemakkelijker en soms zelfs gevaarlijke positie.[26] Het is dan ook logisch dat het EHRM in deze zaak bijzondere bescherming toekent aan de vrijheid van meningsuiting van de verzoekster, gelet op zowel haar journalistieke functie als het algemeen belang van de informatie die zij verzamelde.

Inmenging in de vrijheid van meningsuiting

16. Opvallender is de manier waarop het EHRM vervolgens met de verschillende voorwaarden van artikel 10 lid 2 EVRM omgaat. Opvallend is vooral de manier waarop het EHRM de verschillende voorwaarden van artikel 10 lid 2 EVRM behandelt. Het gaat slechts kort in op de wettelijke grondslag[27] en acht het niet nodig de evenredigheid afzonderlijk te beoordelen, omdat het ontbreken van noodzakelijkheid reeds volstaat om een schending vast te stellen. De behandeling van het legitieme doel is opmerkelijker. Hoewel het EHRM uitdrukkelijk stelt dat het hierover geen uitspraak hoeft te doen, benadrukt het tegelijkertijd dat niet duidelijk is hoe de aanwezigheid van de journaliste de openbare orde kon verstoren.[28] Daarmee ondergraaft het het betoog van de regering op dit punt en lijkt het ook twijfel te laten bestaan over het legitieme karakter van het aangevoerde doel. Toch kiest het EHRM ervoor zijn oordeel over de

schending op de noodzakelijkheid van de inmenging te baseren. Die keuze is bijzonder welkom, aangezien het EHRM niet vaak geneigd is een inmenging juist op deze grond in strijd met artikel 10 of 11 EVRM te verklaren.[29]

17. Bij de beoordeling van de noodzakelijkheid staat vooral de afweging centraal tussen de handhaving van het bevel enerzijds en de journalistieke functie van de verzoekster en het recht van het publiek om informatie te ontvangen over een onderwerp van algemeen belang anderzijds.[30] Het EHRM verwijt de politie dat zij niet individueel heeft beoordeeld welke verschillende maatregelen zij kon nemen nadat de verzoekster had geweigerd de plaats te verlaten.[31] Ook de nationale rechters hadden de betrokken belangen niet tegen elkaar afgewogen.[32] Daarmee volgt het EHRM het betoog van de verzoekster. Zij stelde dat het bevel om de plaats te verlaten en de daaropvolgende vrijheidsbeneming afzonderlijk op hun noodzakelijkheid moesten worden getoetst. De Tsjechische rechters gingen daarentegen uit van een vrijwel automatisch verband tussen de weigering een bevel op te volgen en de daaropvolgende vrijheidsbeneming. Volgens hen hoefden noch de politie noch de rechters opnieuw te toetsen of de vrijheidsbeneming noodzakelijk was, zolang het oorspronkelijke bevel niet kennelijk onrechtmatig was. Dat gold volgens hen zelfs wanneer de onrechtmatigheid van dat bevel later, *post facto*, werd vastgesteld.

18. Hier staan twee opvattingen over de handhaving van de openbare orde tegenover elkaar. Aan de ene kant staat de door de Tsjechische regering verdedigde opvatting dat burgers politiebevelen moeten opvolgen. De hoedanigheid van journalist ontslaat iemand niet van de verplichting de wet en de vertegenwoordigers van het openbaar gezag te gehoorzamen. Dat geldt ook wanneer de betrokkene meent dat een bevel zijn of haar rechten schendt. Deze benadering sluit aan bij een recent arrest van het Tsjechische Constitutionele Hof. Volgens dat arrest kan het niet opvolgen van een bevel om een plaats te verlaten niet uitsluitend worden gerechtvaardigd door de wens de eigen rechten uit te oefenen.[33] Dat geldt ook wanneer de weigering geweldloos was en de openbare orde niet bijzonder verstoorde.

19. Aan de andere kant staat de opvatting van de verzoekster, die door het EHRM wordt overgenomen. Volgens deze benadering moeten de politiediensten de situatie na een dergelijke weigering opnieuw en zorgvuldig in zijn geheel beoordelen. Deze benadering verdient duidelijk de voorkeur. Zij verplicht de politie om tussen het bevel en een eventuele vrijheidsbeneming de concrete omstandigheden opnieuw grondig te beoordelen. De tweede maatregel brengt immers een veel grotere mate van dwang mee dan de eerste. Daardoor vormt deze maatregel ook een veel ernstiger risico voor fundamentele vrijheden.

20. Zoals het EHRM benadrukt, is de context daarbij uiteraard bepalend. Het is zonder meer wenselijk, en wellicht zelfs noodzakelijk, dat het enkele feit dat een journaliste die vreedzaam

verslag doet van een milieudemonstratie het bevel krijgt een plaats te verlaten, niet automatisch volstaat om haar vervolgens van haar vrijheid te beroven. Ook midden in een lopend politieoptreden mag van de politie worden verlangd dat zij de omstandigheden opnieuw beoordeelt en nagaat welke gevolgen de voorgenomen maatregel voor fundamentele rechten en vrijheden heeft. Dat lijkt een beperkte prijs voor de bescherming van die rechten. Dat het oorspronkelijke bevel achteraf onrechtmatig bleek te zijn, is in dit verband niet zonder betekenis. De journaliste had goede gronden om zich ertegen te verzetten. Toch is dat gegeven niet doorslaggevend.

21. Zelfs indien het bevel uiteindelijk rechtmatig was gebleken, bijvoorbeeld vanwege een daadwerkelijk risico voor de openbare orde, zou de bescherming van de vrijheid van meningsuiting naar mijn oordeel rechtvaardigen dat de politie verplicht was *in concreto* een evenredigheidstoets te verrichten. Zij had dan moeten beoordelen of een vrijheidsbeneming daadwerkelijk gerechtvaardigd was. Het arrest nodigt er dus toe uit de handhaving van de openbare orde niet te zien als een loutere opeenvolging van dwangmaatregelen. Bij iedere stap moet opnieuw worden beoordeeld of de inmenging in de betrokken vrijheden noodzakelijk is.

Tot slot: een slimme oplossing voor de advocaatkosten bij het EHRM

22. Het belang van *Tožicková* ligt in de eerste plaats in de lessen die uit het arrest kunnen worden getrokken over de vrijheid van meningsuiting en de journalistieke verslaggeving van politieoptreden bij demonstraties. Toch bevat de uitspraak nog een secundair aspect dat in de toekomst nuttig kan blijken, namelijk de advocaatkosten van de verzoekster.

23. De verzoekster werd vertegenwoordigd door haar broer. Zij had hem geen vergoeding betaald, maar had zich formeel tegenover hem verbonden zijn honorarium te betalen indien haar procedure bij het EHRM succesvol zou zijn. De Tsjechische regering verzette zich daartegen en wees erop dat de advocaat haar in feite kosteloos had vertegenwoordigd.

24. Het EHRM stelt echter voorop dat een verzoeker vergoeding van zijn kosten kan verkrijgen wanneer wordt aangetoond dat die kosten daadwerkelijk zijn gemaakt of verschuldigd, noodzakelijk waren en redelijk zijn wat hun omvang betreft. Aan het vereiste dat de kosten daadwerkelijk zijn gemaakt, is voldaan wanneer de verzoeker deze heeft betaald of verplicht is ze te betalen.[34] Dit beginsel is niet nieuw. Het Hof hield al eerder rekening met de juridische afdwingbaarheid van overeenkomsten waarbij een honorarium afhankelijk werd gesteld van het resultaat van de procedure. Zo onderzocht het in *Dudgeon* reeds of een dergelijke overeenkomst naar nationaal recht juridisch afdwingbaar was.[35] Omdat dat niet het geval was, werd het verzoek om vergoeding van die kosten afgewezen. In *Tožicková* daarentegen stelt het EHRM vast dat de overeenkomst tussen de journaliste en haar

vertegenwoordiger naar Tsjechisch recht juridisch afdwingbaar is. Daarmee kan het bestaan van de advocaatkosten als voldoende aangetoond worden beschouwd.

25. Hoewel het Hof slechts 3.000 euro toekent van de 9.300 euro die de verzoekster had gevorderd, aanvaardt het dus wel deze constructie. Die zou in de toekomst vaker kunnen worden gebruikt. Dat vormt een extra argument om overheidsinstanties tot voorzichtigheid aan te zetten wanneer fundamentele rechten en vrijheden in het geding zijn. Dat geldt in het bijzonder in zaken waarin verzoekers daarnaast slechts om een symbolische billijke genoegdoening verzoeken.

A. Dejean de la Bâtie

[1] Par. 10.

[2] Par. 11.

[3] Par. 31-33.

[4] Par. 38 [*“le rôle essentiel de « chien de garde public » joué par la presse dans une société démocratique”; “un journaliste auteur d’une infraction ne peut se prévaloir d’une immunité pénale exclusive”*].

[5] Par. 39 [*“les journalistes doivent bénéficier d’un large champ de protection, comprenant un ensemble de libertés qui leur sont concrètement nécessaires pour mener à bien leurs activités, comme la protection des méthodes de collecte de l’information”*].

[6] Par. 42 [*“la collecte d’informations constitue une étape préparatoire essentielle du journalisme et une partie inhérente et protégée de la liberté de la presse”*]; EHRM (GK) 27 juni 2017, nr. 931/13, ECLI:CE:ECHR:2017:0627JUD000093113 (*Satakunnan Markkinapörssi Oy et Satamedia Oy t. Finland*), par. 128.

[7] Par. 45 [*“il n’est pas établi, ni même allégué que la requérante ait participé aux troubles générés par les manifestants ou autrement perturbé l’ordre public”*].

[8] Par. 46 [*“toute tentative d’éloigner des journalistes des lieux d’une manifestation doit être soumise à un contrôle strict”*].

[9] Par. 47. Zie ook EHRM 18 mei 2004, nr. 58148/00, ECLI:CE:ECHR:2004:0518JUD005814800 (*Éditions Plon t. Frankrijk*) par. 44; EHRM (GK) 4 juli 2023, nr. 57292/16, ECLI:CE:ECHR:2023:0704JUD005729216, (*Hurbain t. België*), par. 223.

[10] Par. 48.

[11] Par. 50.

[12] Par. 50.

[13] Par. 51.

[14] Amnesty International 2024, 'Under Protected and Over Restricted: The state of the right to protest in 21 European countries'; M. Forst, UN Special Rapporteur on Environmental Defenders under the Aarhus Convention 2024, 'State repression of environmental protest and civil disobedience: a major threat to human rights and democracy'.

[15] Deze metafoor wordt al sinds lange tijd gebruikt in de rechtspraak van het EHRM; zij kwam reeds voor in de Engelse versie van EHRM, 25 maart 1985, nr. 8734/79, ECLI:CE:ECHR:1985:0325JUD000873479 (*Barthold t. Duitsland*), par. 58 ["*public watchdog*"]

[16] EHRM 27 juni 2023, nr. 22515/14, ECLI:CE:ECHR:2023:0627JUD002251514 (*Bryan e.a. t. Rusland*), par. 83-84.

[17] *Bryan e.a. t. Rusland* (op. cit), par. 85.

[18] EHRM 15 oktober 2015, nr. 37553/05, ECLI:CE:ECHR:2015:1015JUD003755305 (*Kudrevičius e.a. t. Litouwen*), EHRC 2017/88 m.nt B. Roorda, par. 85-86.

[19] EHRM (GK) 20 oktober 2015, nr. 11882/10, ECLI:CE:ECHR:2015:1020JUD001188210 (*Pentikäinen t. Finland*), par. 88-89.

[20] EHRM 21 oktober 2014, nr. 9540/07, ECLI:CE:ECHR:2014:1021JUD000954007 (*Murat Vural t. Turkije*), par. 44-52.

[21] EHRM 15 februari 2005, nr. 68416/01, ECLI:CE:ECHR:2005:0215JUD006841601 (*Steel and Morris t. Verenigd Koninkrijk*), par. 89.

[22] EHRM 27 februari 2025, nr. 47626/21, ECLI:CE:ECHR:2025:0227JUD004762621 (*Fraisie t. Frankrijk*).

[23] Par. 42 ["l'interpellation de la requérante a produit le même effet, concret et irréversible, que celui visé par la sommation de quitter les lieux, en ce que la requérante a été évacuée et empêchée d'assister, directement et en personne, aux événements qui continuaient à se dérouler dans la mine"].

[24] Par. 42 ["visait clairement à contrecarrer toute tentative de sa part de documenter les

actions de la police”].

[25] A. Carpentier, ‘French minister says officers were ‘not in line with regulations’ after footage of 2023 protest revealed’, *Le Monde*, 6 november 2025.

[26] UNESCO 2020, ‘Safety of journalists covering protests: preserving freedom of the press during times of turmoil’, in: *World Trends in Freedom of Expression and Media Development*; K. C. Miller & S. Kocan, ‘Taking to the streets: The effects of in-the-field harassment against journalists covering protests’ *Journalism* 2024, 25(2), 275-294 (for a US perspective); A. Dejean de la Bâtie, ‘International World Press Freedom Day (3 May 2025): Journalists in the Crosshairs of Protest Repression’, *Human Rights Here* 2025.

[27] Par. 44.

[28] Par. 45.

[29] A. Dejean de la Bâtie, ‘Ludes v. France: The imperative of a strong necessity test to counter the criminalisation of protest’, *Strasbourg Observers* 2025.

[30] Par. 50.

[31] Par. 48 [“il incombait donc à la police, avant de procéder à l’interpellation de la requérante, de faire une appréciation individualisée des différentes mesures qui s’offraient à elle pour réagir au refus de la requérante de se conformer à la sommation de quitter les lieux, en tenant compte des circonstances concrètes de l’espèce, en particulier du comportement de la requérante, de sa qualité de journaliste et de l’impact des mesures envisagées sur l’exercice de sa liberté d’expression”].

[32] Par. 49-50.

[33] *Tsjechisch Constitutioneel Hof (Ústavní soud České republiky)*, 1 augustus 2024, nr. II. ÚS 2593/23.

[34] Para 57-58. Zie ook EHRM (GK) 28 november 2017, nr. 72508/13, ECLI:CE:ECHR:2017:1128JUD007250813 (*Merabishvili t. Georgië*), par. 370-371.

[35] EHRM, 24 februari 1983, nr. 7525/76 (*Dudgeon t. Verenigd Koninkrijk (artikel 50)*), par. 22.

ANNOTATIE

**Stichting Rookpreventie Jeugd (HvJ EU, C-155/24) –
Bekendmaking van ISO-normen: weegt rechtszekerheid
zwaarder dan volksgezondheid?**

C.J. Wolswinkel

1. Uniewetgeving moet op grond van artikel 297 VWEU worden bekendgemaakt in het Publicatieblad van de Europese Unie. Bekendmaking is een noodzakelijke voorwaarde voor inwerkingtreding: zonder bekendmaking geen inwerkingtreding. Maar wat als een (wel bekendgemaakte) richtlijn verwijst naar een (technische) norm die niet is bekendgemaakt? Kan die norm dan worden tegengeworpen aan de justitiabelen?

In dit arrest van 21 april 2026 maakt het Hof van Justitie in de specifieke context van ISO-normen waarnaar een richtlijn verwijst, duidelijk dat particulieren die toegang hebben gehad tot de inhoud van de officiële, authentieke versie van dergelijke normen, zich niet kunnen beroepen op het feit dat deze normen niet in het Publicatieblad van de Europese Unie zijn bekendgemaakt. Wel moeten deze normen vrij toegankelijk zijn in het kader van een algemene, doeltreffende, kosteloze en niet-discriminerende toegangsregeling.

2. Aanleiding voor dit arrest vormt wat in de volksmond bekend is geworden als de ‘sjoemelsigaret’. Hiermee wordt bedoeld op sigaretten die in het filter minuscule gaatjes bevatten waardoor tijdens het roken schone lucht wordt aangezogen. In de praktijk van het roken worden deze gaatjes echter afgesloten door de vingers en lippen van de roker.[1]

In de Tabaksproductenrichtlijn (2014/24/EU) zijn de maximumemissieniveaus van sigaretten ten aanzien van teer, nicotine en koolmonoxide bepaald. Bovendien schrijft deze richtlijn dwingend voor hoe deze emissies moeten worden gemeten, namelijk door te verwijzen naar bepaalde ISO-normen. Deze door de Internationale Organisatie voor Normalisatie (ISO) vastgestelde normen kunnen worden getypeerd als ‘codificatie van technische kennis door en voor professionals’.[2]

De meetmethode die in de ISO-normen is neergelegd, houdt er echter geen rekening mee dat een persoon die een dergelijke filtersigaret rookt, in de praktijk de luchtgaatjes afsluit.

Hierdoor inhaleert deze persoon meer teer, nicotine en koolmonoxide dan de maxima die in de Tabaksproductenrichtlijn zijn vastgesteld, zoals blijkt wanneer een andere meetmethode ('Canadian Intense') wordt toegepast. Om die reden heeft de Stichting Rookpreventie Jeugd (hierna: de Stichting) een handhavingsverzoek gedaan bij de NVWA. Die heeft dit verzoek echter afgewezen, omdat artikel 4 van de Tabaksproductenrichtlijn geen ruimte laat voor gebruikmaking van een andere meetmethode dan de ISO-metmethode en de in Nederland verkochte filtersigaretten bij gebruikmaking van die ISO-metmethode voldoen aan de maximumemissieniveaus van de richtlijn.

3. De rechtsvraag die in dit arrest van het Hof van Justitie centraal staat, gaat echter niet zozeer over de inhoud van de meetmethode als wel over de toegang hiertoe. Het vormt een vervolg op het arrest *Stichting Rookpreventie Jeugd* van ruim vier jaar geleden. In dat arrest van 22 februari 2022[3] sprak het Hof van Justitie zich op verzoek van de rechtbank Rotterdam onder meer uit over de vraag of artikel 4, eerste lid van de Tabaksproductenrichtlijn rechtsgeldig is, omdat de ISO-normen waarnaar deze bepaling verwijst niet zijn bekendgemaakt in het Publicatieblad van de Europese Unie, maar enkel tegen betaling toegankelijk zijn.

Het Hof beantwoordde die vraag destijds bevestigend.[4] Daarbij bleef het echter niet, want het Hof liet vervolgens ook doorschemeren dat dergelijke technische normen (zoals ISO-normen) slechts aan 'particulieren in het algemeen' kunnen worden tegengeworpen indien zij zelf zijn bekendgemaakt in het *Publicatieblad van de Europese Unie* of – in het specifieke geval van ISO-normen – indien 'ondernemingen' in elk geval toegang hebben tot de officiële, authentieke versie van deze normen.[5]

Deze ogenschijnlijk aanvullende overwegingen van het Hof van Justitie leidden tot nieuwe prejudiciële vragen in hoger beroep bij het College van Beroep voor het bedrijfsleven,[6] dat worstelt met de zinsnede 'particulieren in het algemeen'. Wordt hiermee 'het algemene publiek' bedoeld (ter onderscheiding van 'ondernemingen') of gaat het om normen die in het algemeen, dus 'in beginsel' niet aan particulieren kunnen worden tegengeworpen indien ze niet zijn bekendgemaakt in het *Publicatieblad van de Europese Unie*. [7] Verder vraagt het College zich af of wellicht een uitzondering zou kunnen gelden in de zin dat ISO-normen wel aan een particulier kunnen worden tegengeworpen indien deze kennis heeft kunnen nemen van die normen.[8]

In dit arrest antwoordt het Hof van Justitie dat de ISO-normen waarnaar de Tabaksproductenrichtlijn verwijst, inderdaad kunnen worden tegengeworpen aan particulieren die toegang hebben gehad tot de inhoud van de officiële, authentieke versie van deze normen, ook al zijn deze niet in het *Publicatieblad van de Europese Unie* bekendgemaakt. Daarbij formuleert het Hof wel de randvoorwaarde dat deze ISO-normen vrij toegankelijk zijn.

Nu vaststaat dat de Stichting toegang heeft gehad tot deze ISO-normen, kan zij zich in elk geval niet beroepen op het feit dat deze normen niet zijn bekendgemaakt.[9]

4. Interessant is vooral op grond van welke redenering het Hof van Justitie tot deze uitleg komt, temeer nu deze redenering afwijkt van de conclusie van Advocaat-Generaal Emiliou. Deze is namelijk van mening dat enkel relevant is of de ondernemingen (sigarettenfabrikanten) waaraan verplichtingen worden opgelegd, toegang hebben tot de ISO-normen. Aangezien de Tabaksproductenrichtlijn geen verplichtingen oplegt aan de Stichting, is niet van belang of de Stichting toegang heeft gehad tot de ISO-normen.[10]

Het Hof kiest echter een andere lijn. Allereerst herhaalt het in de punten 29-32 nogmaals zijn bevindingen uit het arrest uit 2022, waaronder dat de verwijzing naar ISO-normen in de Tabaksproductenrichtlijn een dwingend karakter heeft. Vervolgens brengt het Hof een andere jurisprudentielijn in, waarmee het rechtsstaatbeginsel uit artikel 2 van het Verdrag van de Europese Unie wordt geïntroduceerd. Met verwijzing naar punt 81 van het arrest *Public.Resource.Org en Right to Know t. Commissie*[11] betoogt het Hof dat het rechtsstaatbeginsel onder meer vereist dat *alle* natuurlijke en rechtspersonen van de Unie ‘vrije toegang’ hebben tot het Unierecht, in het bijzonder personen wier belangen door een handeling van de Unie worden beschermd. Volgens het Hof moet deze ‘vrije toegang’ eenieder voor wie de door een wet geboden bescherming geldt, in staat stellen om binnen de door het recht gestelde grenzen na te gaan of de adressaten van de in deze wet vastgelegde regels die regels daadwerkelijk naleven.

Het is van belang om te benadrukken dat het arrest *Public.Resource.Org* uit 2024 niet ging over bekendmaking van technische normen, maar over openbaarmaking (op verzoek) hiervan. Specifiek was in dit arrest sprake van een verzoek om openbaarmaking op grond van de ‘Eurowob’ (Verordening (EG) 1049/2001) van bepaalde geharmoniseerde normen die door het Europees Comité voor Normalisatie (CEN) waren vastgesteld. Volgens het Hof is in geval van verwijzing naar dergelijke normen in Uniewetgeving sprake van een hoger openbaar belang in de zin van de Eurowob die openbaarmaking van de opgevraagde geharmoniseerde normen gebiedt. De reden hiervoor is dat door een dergelijke verwijzing in Uniewetgeving (rechts)gevolgen aan dergelijke normen worden toegekend, ongeacht of deze gevolgen bestaan uit een dwingende verwijzing of slechts een ‘vermoeden van conformiteit’ opleveren.[12] Ter onderbouwing van dit oordeel valt het Hof in *Public.Resource.Org* niet alleen terug op het transparantiebeginsel en het hiermee nauw verbonden ‘beginsel van openheid’,[13] maar ook op het rechtsstaatbeginsel. Overigens is interessant dat het Hof in punt 81 in *Public.Resource.Org* ter onderbouwing van zijn uitleg van het rechtsstaatbeginsel juist verwijst naar het arrest *Stichting Rookpreventie Jeugd* uit 2022. In dat laatstgenoemde arrest wordt echter niet gesproken over het rechtsstaatbeginsel maar enkel over het

rechtszekerheidsbeginsel, dat vereist dat justitiabelen ondubbelzinnig hun rechten en verplichtingen moeten kunnen kennen.[14]

Hoe dan ook, met het rechtsstaatbeginsel en het arrest *Public.Resource.Org* in de hand, werkt het Hof vervolgens in zijn arrest van 2026 uit dat de Stichting Rookpreventie Jeugd kennelijk opkomt voor de behartiging van een door de Tabaksproductenrichtlijn beschermd belang, namelijk het belang van volksgezondheid dat mede ten grondslag ligt aan deze richtlijn (naast het beter laten functioneren van de interne markt). Om die reden moet een particulier als de Stichting (en dus niet enkel de sigarettenfabrikant als ‘onderneming’) vrije toegang hebben tot de ISO-normen, zodat die particulier kan nagaan of de door ondernemingen in de lidstaten vervaardigde en in de handel gebrachte sigaretten voldoen aan de maximumemissieniveaus die in de Tabaksproductenrichtlijn zijn opgenomen.[15]

Het Hof specificeert verder dat toegang tot de inhoud van technische normen in het licht van het rechtsstaatbeginsel enkel ‘vrij’ is als deze toegang ‘algemeen, doeltreffend, kosteloos en niet-discriminerend’ is.[16] Het Hof maakt niet duidelijk waaraan het deze formulering ontleent, maar wijst wel op de implicaties hiervan. Op die wijze verbindt het Hof bekendmaking met openbaarmaking (al dan niet op verzoek). Wanneer namelijk een particulier zou verzoeken om openbaarmaking van deze normen op grond van de Eurowob, dan mag openbaarmaking niet worden geweigerd, zelfs niet met het argument dat deze normen worden beschermd door intellectuele-eigendomsrechten.[17] Voorts maakt het Hof duidelijk dat het aan de Unie is om de kosten te dragen die verband houden met de organisatie van ‘vrije’ toegang tot de officiële, authentieke versie van deze normen.[18]

Intussen kan dit alles de Stichting weinig baten, want het Hof gaat ervan uit dat de Stichting toegang heeft gehad tot de ISO-normen. Om die reden kan de Stichting zich niet beroepen op andere meetmethoden dan de in die ISO-normen voorgeschreven methode. Opmerkelijk daarbij is dat het Hof niet ingaat op de vraag of die toegang voor de Stichting daadwerkelijk ‘vrij’ is geweest. Uit de verwijzingsuitspraak van het College blijkt in elk geval dat de Stichting daadwerkelijk kennis heeft genomen van de ISO-normen en hiervan ook een afschrift heeft verkregen.[19] In hoeverre die toegang ook kosteloos is geweest, blijft echter in het midden. Uit punt 42 van de conclusie van de Advocaat-Generaal blijkt weliswaar dat bij het ISO de kosten voor het verkrijgen van de betreffende ISO-normen 65 of 132 Zwitserse frank (CHF) zijn (ongeveer 70 respectievelijk 140 euro), maar in Nederland is kosteloze inzage van versies van ISO-normen zoals die in Nederland gelden (‘NEN-ISO normen’) verzekerd op grond van artikel 14a van de Bekendmakingswet, althans voor zover in wetgeving dwingend wordt verwezen naar dergelijke ‘normen van niet-publiekrechtelijke aard’ (zoals het geval is in de Tabaks- en rookwarenregeling).

5. De benadering die het Hof van Justitie in dit arrest (en zijn arrest uit 2022) hanteert, doet denken aan het nationale debat over toegang tot technische normen. In 2011 maakte de Afdeling duidelijk dat de enkele verwijzing naar (nationale) NEN-normen in wet- of regelgeving nog niet impliceert dat deze normen als algemeen verbindend voorschrift moeten worden aangemerkt. Om die reden is op deze normen niet het bekendmakingsregime van de Bekendmakingswet van toepassing, dat verplicht tot bekendmaking van algemeen verbindende voorschriften in de Staatscourant.

Dit neemt echter niet weg dat ook de kenbaarheid van dergelijke normen verzekerd moet zijn. Die vereiste kenbaarheid kan worden verzekerd door bekendmaking van deze normen in de Staatscourant, maar ook op andere wijze, mits deze normen zonder belemmering door eenieder kunnen worden geraadpleegd. Dit is onder meer het geval als een norm kosteloos ter inzage ligt in de bibliotheek van het Nederlands Normalisatie Instituut (NNI) te Delft.[20] Het CBB heeft hieraan zelfs toegevoegd dat het aanschaffen van een dergelijke norm voor een bepaalde prijs zeker voor een onderneming geen wezenlijke belemmering hoeft te zijn om kennis te kunnen nemen van die norm.

Het Hof van Justitie hanteert nu ogenschijnlijk een vergelijkbare aanpak. Technische normen waarnaar Uniewetgeving vereist, hoeven zelf niet in het Publicatieblad van de Europese Unie te worden bekendgemaakt. Met het rechtsstaatbeginsel in de hand lijkt het Hof echter wel strengere eisen te stellen aan de wijze waarop (vrije) toegang tot die normen wordt verzekerd. Als vrije toegang namelijk impliceert dat openbaarmaking van dergelijke normen niet langer kan worden geweigerd op grond van de Eurowob, dan volgt uit artikel 10 van diezelfde verordening dat verstrekking van die norm elektronisch moet kunnen plaatsvinden zonder dat hiervoor kosten verschuldigd zijn.

6. Met dit arrest bereikt de Stichting dus niet dat de emissies van sigaretten aan de hand van een andere meetmethode moeten worden bepaald dan de ISO-metmethode. Dat de relevante ISO-normen niet zijn bekendgemaakt in het Publicatieblad van de Europese Unie, baat haar niet, omdat zij kennelijk toch toegang heeft verkregen tot deze normen. Voor anderen die anders dan de Stichting nog geen toegang hebben gehad tot de ISO-normen (en wier belangen worden beschermd door de betreffende Uniewetgeving), is de winst wel dat zij aan dit arrest een aanspraak kunnen ontleen op vrije (kosteloze) toegang tot dergelijke normen. De toepasselijkheid van deze normen blijft uit een oogpunt van rechtszekerheid dus overeind staan, maar tegelijk vereist de rechtszekerheid, althans de rechtsstaat, dat deze normen vrij toegankelijk zijn voor (alle) justitiabelen.

prof. mr. C.J. (Johan) Wolswinkel, hoogleraar Bestuursrecht (Tilburg University)

- [1] <https://www.rivm.nl/tabak/wat-zijn-sjoemelsigaretten>.
- [2] Conclusie van Advocaat-Generaal N. Emiliou van 4 september 2025 in zaak C-155/24, ECLI:EU:C:2025:652 (*Stichting Rookpreventie Jeugd*), punt 39.
- [3] HvJ EU 20 februari 2022, C-160/20; ECLI:EU:C:2022:101 (*Stichting Rookpreventie Jeugd*).
- [4] Punt 47.
- [5] Punten 48 en 52.
- [6] CBb 27 februari 2024, ECLI:NL:CBB:2024:126.
- [7] R.o. 5.2.
- [8] R.o. 5.3.
- [9] Punten 41 en 42.
- [10] Punten 89 en 99 van de conclusie.
- [11] HvJ EU 5 maart 2024, C-588/21 P, EU:C:2024:201 (*Public.Resource.Org en Right to Know t. Commissie*).
- [12] Punt 85.
- [13] Punt 83.
- [14] Punt 41 van *Stichting Rookpreventie Jeugd* (2022).
- [15] Punten 36 en 37.
- [16] Punt 38.
- [17] Punt 39.
- [18] Punt 40.
- [19] CBb 27 februari 2024, ECLI:NL:CBB:2024:126, r.o. 5.3.
- [20] Vgl. ABRvS 2 februari 2011, ECLI:NL:RVS:2011:BP2750 en CBb 3 april 2012, ECLI:NL:CBB:2012:BW2472.

ANNOTATIE

**F.B. e.a. t. Nederland (EHRM, nrs. 28157/18 e.a.) –
Levenslang en het vierde criterium: een gemiste
gelegenheid tot verfijning****Y.N.S. Bemelmans****Inleiding**

1. In het arrest van 21 april 2026 in *F.B. e.a. t. Nederland* oordeelt het EHRM dat het Nederlandse herzieningssysteem voor de levenslange gevangenisstraf, zoals dat sinds 2017 op basis van het Besluit Adviescollege levenslanggestraften functioneert^[1], niet in strijd is met artikel 3 EVRM. Zeven klagers betoogden dat hun straf zowel *de jure* als *de facto* ‘irreducible’ is — dat wil zeggen: dat noch de wettelijke regeling noch de feitelijke uitvoeringspraktijk een reëel perspectief op verkorting biedt. Het Hof concludeert unaniem dat levenslanggestraften onder het Nederlandse stelsel weten wat zij moeten doen om voor vrijlating in aanmerking te komen, en onder welke voorwaarden en volgens welke procedure hun straf zal worden herzien.

2. Het oordeel als zodanig is verdedigbaar, aangezien het EHRM lidstaten bij ‘matters of criminal justice and sentencing’ een ruime *margin of appreciation* laat en daarmee ook ruimte biedt bij de inrichting van hun herzieningssysteem.^[2] Wat echter opvalt — en wat in deze annotatie centraal staat — is dat het Hof het reviewcriterium ‘de impact op de slachtoffers en nabestaanden en in de sleutel daarvan de vergelding’ (artikel 4 lid 4 sub d Besluit Adviescollege levenslanggestraften) aanvaardt zonder een doctrinaire spanning te adresseren. Op die spanning is in de Nederlandse literatuur sinds de inwerkingtreding van het Besluit in 2017 gewezen.^[3] Deze spanning betreft de aard van het vierde criterium: vergelding hangt namelijk niet af van wat de gestrafte doet, terwijl *Vinter* juist eist dat de gestrafte vanaf de strafoplegging weet wat hij moet *doen* om voor vrijlating in aanmerking te komen en dat penologische gronden in de loop van de detentie kunnen verschuiven.^[4] Naar mijn oordeel laat het Hof daarmee een gelegenheid liggen tot doctrinaire verfijning op een punt waarop de Nederlandse uitvoeringspraktijk en de Hoge Raad inmiddels zelf corrigerend optreden.^[5]

Het Nederlandse herzieningssysteem in vogelvlucht

3. Het EHRM stelde in 2016 in *Murray t. Nederland* een schending van artikel 3 EVRM vast, en in datzelfde jaar oordeelde de Hoge Raad dat de toenmalige tenuitvoerleggingspraktijk van de levenslange gevangenisstraf niet aan de eisen van die bepaling voldeed.[6] Deze ontwikkelingen gaven de aanzet tot het Besluit Adviescollege levenslanggestraften, dat op 1 maart 2017 in werking trad en sindsdien de tenuitvoerlegging van de levenslange gevangenisstraf beheerst. Onder het huidige stelsel brengt het Adviescollege na 25 jaar detentie advies uit aan de minister over toelating tot de re-integratiefase. Uiterlijk 28 jaar na aanvang van de detentie — sinds een wijziging van 1 juli 2023[7] — beoordeelt de minister ambtshalve een mogelijke gratieverlening overeenkomstig de Gratiewet. Het Adviescollege hanteert bij zijn advies vier criteria: het recidiverisico, de delictgevaarlijkheid, het gedrag en de ontwikkeling van de gestrafte gedurende zijn detentie, en de impact op de slachtoffers en nabestaanden en in de sleutel daarvan de vergelding.[8] Een negatief advies is bindend voor de minister; van een positief advies kan slechts gemotiveerd worden afgeweken. Tegen afwijzende beslissingen van de minister staat beroep open bij de civiele rechter, die marginaal toetst of de beslissing verenigbaar is met artikel 3 EVRM en of de minister zijn beslissing voldoende heeft gemotiveerd. De rechter kan de minister opdragen een nieuwe beslissing te nemen, maar kan zelf niet tot vrijlating bevelen.[9]

Het oordeel van het Hof

4. Het Hof toetst het Nederlandse stelsel in *F.B. e.a.* langs drie lijnen, vergelijkbaar met de systematiek in *Hutchinson*[10]: de aard en reikwijdte van de herbeoordeling, de criteria en voorwaarden, en het tijdsbestek. Wat de aard en reikwijdte betreft, oordeelt het Hof in par. 135-138 dat het Nederlandse stelsel voldoet aan artikel 3 EVRM. Dat de civiele rechter slechts marginaal toetst en niet zelf tot vrijlating kan bevelen, doet daaraan niet af: sinds *Hutchinson* is duidelijk dat het EHRM geen rechterlijke reviewprocedure als minimumvereiste stelt.[11] Voldoende is dat de toets bestaat uit 'either the executive giving reasons or judicial review, so that even the appearance of arbitrariness is avoided' (par. 138). In par. 139 wijst het Hof erop dat eind 2024 drie levenslanggestraften tot de re-integratiefase waren toegelaten en in 2023 één gratie is verleend, zodat niet kan worden gezegd dat de levenslange straf in Nederland in de praktijk nooit wordt verkort — al is er in de literatuur op gewezen dat dit uitzonderlijk zeldzaam is.[12]

5. De passage over de criteria en voorwaarden in par. 140-144 is voor deze annotatie de belangrijkste. In par. 140 herhaalt het Hof het kader uit *Vinter* en *Murray*: de balans tussen penologische gronden kan in de loop van de straf verschuiven.[13] In par. 141 oordeelt het Hof dat de criteria van artikel 4 lid 4 Besluit Adviescollege 'publicly accessible' zijn en dat 'the

applicants can be expected to be familiar with them'. In par. 142 concludeert het Hof dat de criteria 'objective and sufficiently clear' zijn, 'even if their application in individual cases cannot be predicted beforehand with absolute certainty'. In par. 143 voegt het Hof daaraan toe dat de nadruk op vergelding gedurende de eerste 25 jaar, gecombineerd met 'meaningful daytime activities' en daaropvolgende re-integratieactiviteiten, binnen de *margin of appreciation* valt. Het Hof laat staten daarmee ruimte voor de nadruk op vergelding tijdens de eerste 25 jaar detentie; de objectiviteit en kenbaarheid van de reviewcriteria toetst het daarentegen zelf.

6. Wat het tijdsbestek betreft, oordeelt het Hof in par. 145-149 dat de Nederlandse termijn voor herbeoordeling binnen de *margin of appreciation* valt. Hoewel de ambtshalve gratiebeoordeling naar Nederlands recht uiterlijk na 28 jaar detentie plaatsvindt, stelt het Hof vast dat de ministeriële ambtshalve beslissing in de zaken van de klagers uiterlijk na 25 jaar zal worden genomen, gerekend vanaf het moment waarop de levenslange straf door het betreffende gerechtshof is opgelegd. Die termijn acht het Hof verenigbaar met artikel 3 EVRM, mede onder verwijzing naar *Bodein t. Frankrijk*.^[14]

De doctrinaire spanning rondom het vierde criterium

7. De kern van wat het Hof aanvaardt over de 'criteria and conditions' voor herziening, is dat de vier reviewcriteria 'objective and sufficiently clear' zijn en 'adequately reflect the legitimate penological grounds as recognised in the Court's case-law' (par. 142). Bij die conclusie laat het Hof na een doctrinaire spanning te adresseren die specifiek het vierde criterium betreft. *Vinter* verlangt immers een herbeoordeling waarin wordt nagegaan of de veranderingen in de gestrafte en zijn vooruitgang in de richting van rehabilitatie zodanig zijn dat voortgezette detentie niet langer gerechtvaardigd is (par. 119), en stelt dat 'a whole life prisoner is entitled to know, at the outset of his sentence, what he must do to be considered for release and under what conditions' (par. 122).^[15] In het licht van deze maatstaf moeten de vier criteria van artikel 4 lid 4 Besluit Adviescollege worden beoordeeld.

8. Wat opvalt, is dat drie van de vier criteria naar hun aard gedragsafhankelijk zijn. Het recidiverisico, de delictgevaarlijkheid en het gedrag en de ontwikkeling van de gestrafte tijdens detentie kunnen door de gestrafte zelf worden beïnvloed door bijvoorbeeld deelname aan behandeling, gedragsinterventies en re-integratieactiviteiten. Het vierde criterium onderscheidt zich hierin fundamenteel. Het ontleent zijn inhoud niet aan wat de gestrafte doet of laat, maar aan hoe slachtoffers en nabestaanden het gepleegde feit subjectief ervaren en aan het gewicht dat in de samenleving aan vergelding wordt toegekend. Van Hattum heeft daarover al in 2018 opgemerkt dat de Hoge Raad met de aanvaarding van dit criterium 'de toepassing van een criterium [accordeerde] dat geen inzicht geeft in de ontwikkeling van de

veroordeelde'. Zij kwalificeerde dat oordeel als 'een verruiming' van de *Vinter*-toets.[16] Dat is niet onbegrijpelijk: *Vinter* par. 119 vereist immers een review die beoordeelt of de veranderingen *bij de gestrafte* zodanig significant zijn, en zodanige vooruitgang in zijn rehabilitatie is geboekt, dat voortgezette detentie niet langer gerechtvaardigd is.[17] Het vierde criterium beantwoordt die vraag naar zijn aard niet.

9. Naast het probleem dat het vierde criterium buiten de invloedssfeer van de gestrafte ligt, levert dit criterium ook knelpunten op met de dynamische penologische balans uit *Vinter* par. 111-112. Het Hof overwoog daar dat de rechtvaardiging van detentie niet statisch is en dat de balans tussen strafdoelen in de loop van de detentie kan verschuiven: 'What may be the primary justification for detention at the start of the sentence may not be so after a lengthy period into the service of the sentence'. Het Hof voegde toe dat een aanvankelijk passende straf naarmate de tijd verstrijkt 'a poor guarantee of just and proportionate punishment' kan worden.[18] De tekst van artikel 4 lid 4 sub d Besluit Adviescollege formuleert het vierde criterium echter als een statisch gegeven, zonder duidelijke aanwijzing dat het gewicht daarvan in de loop van de detentie behoort af te nemen. Daardoor bestaat het risico dat dit criterium op het reviewmoment onverkort wordt toegepast, terwijl dat moment volgens *Vinter* juist het ijkpunt vormt waarop de penologische balans opnieuw moet worden beoordeeld. Van Hattum heeft hierover opgemerkt dat het strijdig lijkt 'met de *Vinter*-toets om na een vaste periode van vergelding nogmaals te meten of de daad voldoende vergolden is'.[19] Van Kempen onderscheidt in dit verband twee perspectieven die volgens hem beide steun vinden in de Straatsburgse rechtspraak, waarvan het tweede inhoudt dat vergelding reeds vóór het verstrijken van de 25-jaarstermijn geleidelijk aan legitimiteit verliest. Hij stelt daarbij 'dat vergelding geen rol meer mag spelen na het verstrijken van wat deze indicatieve termijn uiterlijk kan inhouden'.[20]

10. Deze spanning rond het vierde criterium is in de uitvoeringspraktijk niet onopgemerkt gebleven. In zijn Tweejaarbericht 2025 erkent het Adviescollege levenslanggestraften zelf dat het vierde criterium 'moeilijk te verenigen' is met de andere criteria en met de EHRM-rechtspraak, en waarschuwt dat 'een te grote invloed van de slachtofferstem (...) tot willekeur [zou] kunnen leiden, die onder de rechtspraak van het EHRM vermoedelijk geen genade zou vinden'. In hetzelfde bericht beschrijft het College dat het zelf de *Vinter*-balansverschuiving in zijn adviespraktijk toepast: 'waar tijdens de beginjaren van de detentie de vergeldingscomponent de doorslaggevende rol speelt, verschuift de balans na het voortduren van de detentie' richting rehabilitatie.[21] Op nationaal niveau wordt dit spanningsveld daarmee niet genegeerd, maar in de adviespraktijk ondervangen door het gewicht van vergelding in de tijd te laten afnemen. De Hoge Raad heeft die correctie in zijn arrest van 8 juli 2025 in expliciete vorm onderschreven: aan het vierde criterium kan 'in beginsel geen

doorslaggevende betekenis' worden toegekend.[22] Daarmee wordt het vierde criterium niet buiten toepassing gelaten, maar wordt wel voorkomen dat slachtofferimpact en vergelding als zelfstandige contra-indicatie voor gratieverlening kunnen functioneren.

11. Tegen deze achtergrond doet zich de vraag voor hoe het Hof in *F.B. e.a.* over de Nederlandse herzieningscriteria oordeelt, en of het daarbij aan deze spanning toekomt. Het Hof oordeelt in par. 141-142 dat de vier criteria transparant, 'publicly accessible', en 'objective and sufficiently clear' zijn en dat hun toepassing weliswaar 'cannot be predicted beforehand with absolute certainty', maar dat dit geen probleem oplevert. Het Hof stelt dat de vier criteria tezamen op adequate wijze de legitieme penologische gronden zoals erkend in zijn rechtspraak weerspiegelen. Het Hof maakt daarbij geen onderscheid tussen de drie gedragsafhankelijke criteria en het vierde criterium. Daarmee blijft buiten beeld dat objectiviteit en duidelijkheid van de regeltekst voor het vierde criterium iets anders kunnen betekenen dan voor de andere drie: bij een criterium dat naar zijn aard buiten de invloedssfeer van de gestrafte ligt, biedt de enkele kenbaarheid van de regeltekst niet wat *Vinter* nu juist vereist — namelijk dat de gestrafte *vanaf de strafoplegging* weet wat hij moet *doen* om voor vrijlating in aanmerking te komen en dat wordt onderzocht welke *vooruitgang in de rehabilitatie* is gemaakt.[23]

12. Twee elementen van *F.B. e.a.* zelf maken dat des te opvallender. Het eerste betreft par. 167. In zijn afsluitende overwegingen merkt het Hof op dat de omstandigheden waaronder vrijlating wordt overwogen 'could be further specified through procedural refinement (for example, in the form of a conditional release decision by a judge)'. Het Hof verwijst hierbij naar de brief van de Minister voor Rechtsbescherming van 8 juni 2022, waarin een alternatief herbeoordelingsmechanisme in de vorm van een rechterlijke beslissing tot voorwaardelijke invrijheidstelling in overweging werd genomen (par. 68 jo. par. 167).[24] Daarmee onderkent het Hof dat het Nederlandse stelsel ruimte laat voor verdere verfijning. Het tweede element betreft de wijze waarop het Hof in par. 142 zijn oordeel over de objectiviteit van de criteria onderbouwt. Het Hof sluit daar aan bij de Hoge Raad in zijn arrest van 19 december 2017[25], het arrest van 23 april 2019[26] en de Conclusie van de A-G van 19 maart 2019[27]. Hoewel het HR-arrest van 8 juli 2025 elders in de onderhavige EHRM-uitspraak wel wordt besproken (par. 90), wordt de daarin geformuleerde fingerwijzing dat aan het vierde criterium 'in beginsel geen doorslaggevende betekenis' kan worden toegekend, niet betrokken bij het bredere oordeel over het Nederlandse stelsel. Dat de Hoge Raad het gewicht van het vierde criterium aldus begrenst, laat zien dat de enkele opname van dit criterium in artikel 4 lid 4 Besluit Adviescollege onvoldoende zegt over de wijze waarop het binnen de totale gratieafweging moet worden gewogen. Daarmee laat het Hof naar mijn oordeel een natuurlijk aanknopingspunt onbenut om de eigen *Vinter*-rechtspraak op dit punt te verfijnen: een

nationale hoogste rechter die de spanning zelf adresseert, biedt het EHRM juist de gelegenheid om die nationale begrenzing aan een nadere beoordeling te onderwerpen.

De ministeriële beslissingsmacht

13. De kwetsbaarheid van het vierde criterium krijgt extra betekenis door de institutionele inrichting van het Nederlandse stelsel, waarin de eindbeslissing over gratieverlening niet bij de rechter ligt, maar bij de minister. Het EHRM aanvaardt dit uitdrukkelijk door te verwijzen naar zijn eerdere rechtspraak in par. 135, waarin wordt overwogen dat ‘an executive review is not in itself contrary to the requirements of Article 3, as long as it is surrounded by sufficient procedural guarantees’.[28] Het Hof acht het Nederlandse gratiestelsel in de onderhavige zaken verenigbaar met artikel 3 EVRM omdat sprake is van gemotiveerde besluitvorming door de uitvoerende macht, gecombineerd met de mogelijkheid van civielrechtelijke toetsing (par. 138).[29] Maar juist bij een criterium als vergelding is besluitvorming door de uitvoerende macht gevoelig. Vergelding en de impact op slachtoffers en nabestaanden zijn onderwerpen met een sterke maatschappelijke en politieke lading. Een minister kan institutioneel ontvankelijker zijn voor publieke opinie, media-aandacht en de positie van slachtoffers en nabestaanden dan een rechter.[30] Daarbij komt dat de civielrechtelijke toetsing marginaal is: zij kan slechts onderzoeken of de minister redelijkerwijs tot zijn beslissing kon komen en kan niet tot vrijlating dwingen. Ook als de minister moet motiveren waarom hij afwijkt van het advies, blijft er discretionaire ruimte bestaan. Dat maakt het vierde criterium niet onverenigbaar met artikel 3 EVRM: het Verdrag stelt op dit punt een minimumnorm, en daaraan is voldaan. Het onderstreept echter wel waarom nadere normering van het gewicht van slachtofferimpact en vergelding op nationaal niveau van belang is.

14. Dat deze kwetsbaarheid zich in de praktijk daadwerkelijk heeft gemanifesteerd, blijkt uit de zaken van levenslanggestraften Y. en C., waarin toenmalig minister Dekker positieve gratieadviezen van de strafrechter herhaaldelijk afwees met expliciete verwijzing naar de impact op slachtoffers en nabestaanden en de vergelding.[31] De Vries heeft hieruit afgeleid dat de minister ‘uitdrukkelijk met het ACL, de directeur van de penitentiaire inrichting en de strafrechter van opvatting leek te verschillen’ over de strafdoelen, en in het bijzonder aan het vierde criterium ‘telkens en zonder duidelijke onderbouwing doorslaggevende betekenis’ bleef toekennen. Zij ziet hierin de aanleiding voor de HR-vingerwijzing van 8 juli 2025 en concludeert dat politieke invloed ‘niet slechts een papieren kwetsbaarheid’ is.[32] Ook het CPT (Europees Comité ter voorkoming van foltering en onmenselijke of vernederende behandeling of bestraffing) heeft in zijn rapport van 2022, waarnaar het Hof verwijst in par. 96, deze procedure ‘open to political influences’ genoemd en aanbevolen de herziening over te dragen aan een rechter. Het Hof citeert dat rapport zonder zich eraan te conformeren. Binnen de *margin of appreciation* doctrine past die keuze: volgens het Hof is het aan iedere staat ‘to

determine whether the review of a sentence is conducted by the executive or the judiciary' (par. 135). Dat ontkracht de kritiek echter niet. Het vierde vergeldingscriterium is subjectief geformuleerd en maatschappelijk geladen, en de beslissing erover ligt bij een politiek aansprakelijke beslisser. Die combinatie maakt het systeem kwetsbaarder voor een te zware weging van slachtofferimpact en vergelding dan uit de uitspraak naar voren komt.

Conclusie

15. De observatie hier is niet dat het vierde criterium ongeldig is of dat *F.B. e.a.* onjuist is beslist. Het Hof merkt in par. 142 zelf op dat niet is gesteld of gebleken dat de criteria een partieel beeld van de besluitvorming geven. Daar komt bij dat de Nederlandse uitvoeringspraktijk en de Hoge Raad hebben aangetoond dat de spanning hanteerbaar is wanneer de criteria adaptief worden toegepast, in de zin dat slachtofferimpact en vergelding niet zelfstandig doorslaggevend zijn, maar in onderlinge samenhang met de overige criteria worden gewogen, waarbij hun gewicht naarmate de detentie voortduurt kan afnemen. Het is tevens verdedigbaar dat het Hof, zoals Silvis het verwoordt, opereert binnen de ruime *margin of appreciation* die het aan lidstaten laat bij zowel de termijn als de vorm van het reviewmechanisme.[33] Wat deze annotatie aan de orde stelt, is dat het EHRM met deze beslissing een gelegenheid heeft laten liggen tot doctrinaire verfijning op een punt waarop zowel de nationale uitvoeringspraktijk als de nationale hoogste rechter al stappen hebben gezet. Dat klemmt temeer nu het Hof de *de facto* reduceerbaarheid van het Nederlandse stelsel mede afleidt uit een beperkt aantal positieve praktijkvoorbeelden (par. 139): wanneer de feitelijke verkorting van levenslange straffen uitzonderlijk zeldzaam blijft, wordt de normering van de criteria die toegang geven tot re-integratie en gratie des te belangrijker. De doctrinaire verfijning van de *Vinter*-norm ligt daarmee voorlopig bij de nationale rechter, de wetgever en de uitvoeringspraktijk. De toenmalige Minister voor Rechtsbescherming concludeerde in 2024 reeds dat er 'belangrijke aanknopingspunten zijn om het huidige criterium aan te passen'.[34] Dat het Hof die gelegenheid onbenut laat in *F.B. e.a.*, maakt die conclusie niet minder urgent.

mr. Y.N.S. (Yentl) Bemelmans, docent aan het Department of Criminal Law van Tilburg University

[1] Besluit Adviescollege levenslanggestraften (*Stcrt.* 2016, 65365), in werking getreden op 1 maart 2017.

[2] EHRM (GK) 9 juli 2013, nr. 66069/09, ECLI:CE:ECHR:2013:0709JUD006606909 (*Vinter e.a./Verenigd Koninkrijk*), par. 120 (zie ook par. 104 en 105).

[3] Zie met name W.F. van Hattum, 'Van gratie naar herbeoordeling. Over de verkorting van de

levenslange gevangenisstraf', *DD* 2017/25; W.F. van Hattum, 'De Hoge Raad en het reviewmechanisme. Een misplaatste uitnodiging aan levenslanggestraften om re-integratieactiviteiten te ontplooiën', *NJB* 2018/691; J.M. ten Voorde, 'Re-integratie en levenslange gevangenisstraf: een rol voor vergelding?', *Proces: Tijdschrift Voor Strafrechtspleging* 2023/102; E.J. de Vries, 'Levenslang in Nederland: a never ending story?', *NTS* 2025/73.

[4] *Vinter e.a.*, reeds aangehaald, par. 111 en 122.

[5] Adviescollege Levenslanggestraften, *Tweejaarbericht Adviescollege Levenslanggestraften* 2025; HR 8 juli 2025, ECLI:NL:HR:2025:1114, *NJ* 2025/281, m.nt. A.J. Machielse, r.o. 2.3.5.

[6] HR 5 juli 2016, ECLI:NL:HR:2016:1325, r.o. 3.4-3.5; HR 19 december 2017, ECLI:NL:HR:2017:3185, r.o. 3.5.2-3.6. Zie ook EHRM (GK) 26 april 2016, nr. 10511/10, ECLI:CE:ECHR:2016:0426JUD001051110 (*Murray/Nederland*), par. 123-127, waarin het Hof een schending van artikel 3 EVRM vaststelde omdat Murray geen behandeling gericht op rehabilitatie had gekregen, waardoor zijn levenslange gevangenisstraf niet *de facto* verkortbaar was.

[7] Besluit tot wijziging van het Besluit Adviescollege levenslanggestraften (*Stcrt.* 2023, 18241).

[8] Artikel 4 vierde lid Besluit Adviescollege levenslanggestraften.

[9] Artikel 7 Besluit Adviescollege levenslanggestraften; HR 6 november 2020, ECLI:NL:HR:2020:1747, *NJ* 2021/43, m.nt. N. Jörg.

[10] EHRM (GK) 17 januari 2017, nr. 57592/08, ECLI:CE:ECHR:2017:0117JUD005759208 (*Hutchinson/Verenigd Koninkrijk*), par. 46-59.

[11] *Hutchinson*, reeds aangehaald, par. 50.

[12] Zie E.J. de Vries, 'Levenslang in Nederland: a never ending story?', *NTS* 2025/73, p. 284, waar wordt vastgesteld dat sinds 1970 slechts vijf niet-humanitaire graties zijn verleend aan levenslanggestraften, waarvan drie sinds 2017.

[13] *Vinter e.a.*, reeds aangehaald, par. 111; *Murray*, reeds aangehaald, par. 100.

[14] EHRM 13 november 2014, ECLI:CE:ECHR:2014:1113JUD004001410 (*Bodein/Frankrijk*).

[15] *Vinter e.a.*, reeds aangehaald, par. 119 en 122.

[16] W.F. van Hattum, 'De Hoge Raad en het reviewmechanisme', *NJB* 2018/691, p. 922.

- [17] *Vinter e.a.*, reeds aangehaald, par. 119.
- [18] *Vinter e.a.*, reeds aangehaald, par. 111-112.
- [19] W.F. van Hattum, 'Van gratie naar herbeoordeling', *DD* 2017/25, p. 256.
- [20] P.H.P.H.M.C. van Kempen, 'Rehabilitatie versus vergelding bij langdurig en levenslanggestraften. Bevrijdende inzichten vanuit het EVRM?', in: J.P. Balkema e.a. (red.), *Praktisch en veelzijdig: Vriendenboek voor Paul Vegter*, Deventer: Wolters Kluwer 2019, p. 176 en 180-182.
- [21] Adviescollege Levenslanggestraften, *Tweejaarbericht Adviescollege Levenslanggestraften* 2025, p. 5 (balansverschuiving) en p. 18-19 ('moeilijk te verenigen').
- [22] HR 8 juli 2025, ECLI:NL:HR:2025:1114, *NJ* 2025/281, r.o. 2.3.5.
- [23] *Vinter e.a.*, reeds aangehaald, par. 119 en 122.
- [24] Brief van de (toenmalige) Minister van Rechtsbescherming Weerwind van 8 juni 2022 (*Kamerstukken II* 2021/22, 29279, nr. 718).
- [25] HR 19 december 2017, ECLI:NL:HR:2017:3185, *NJ* 2019/326, m.nt. P.H.P.H.M.C. van Kempen.
- [26] HR 23 april 2019, ECLI:NL:HR:2019:600.
- [27] Concl. A-G T.N.B.M. Spronken 19 maart 2019, ECLI:NL:PHR:2019:256.
- [28] *Hutchinson*, reeds aangehaald, par. 49-50; EHRM 23 mei 2017, nr. 22662/13, ECLI:CE:ECHR:2017:0523JUD002266213 (*Matiošaitis e.a./Litouwen*), par. 181; EHRM 12 maart 2019, nr. 41216/13, ECLI:CE:ECHR:2019:0312JUD004121613 (*Petukhov/Oekraïne (nr. 2)*), par. 178.
- [29] Het EHRM heeft kort na *F.B. e.a. in Antonov t. Estland* van 28 april 2026 wel vastgesteld dat een presidentiële clemency-procedure zonder motiveringsplicht en zonder rechterlijke toetsing geen 'prospect of release' biedt in de zin van zijn rechtspraak (par. 80), EHRM 28 april 2026, nr. 48721/22, ECLI:CE:ECHR:2026:0428JUD004872122
- [30] Zie voor de publieke berichtgeving over deze gratieverleningen onder meer 'Minister Dekker verleent met tegenzin gratie in beruchte moordzaak', *NOS Nieuws* 20 januari 2021 en 'Levenslang en toch op vrije voeten; minister zit met gratie verlenen in zijn maag', *NOS Nieuws* 22 januari 2021.

[31] Voor een uitvoerige beschrijving van deze zaken zie E.J. de Vries, 'Levenslang in Nederland: a never ending story?', *NTS* 2025/73, par. 2.4.2.1 (eiser Y.) en par. 2.4.2.2 (eiser C.).

[32] E.J. de Vries, 'Levenslang in Nederland: a never ending story?', *NTS* 2025/73, p. 281-282.

[33] J. Silvis, 'Levenslang in perspectief gezet: binnen de ruime marges van het EVRM', *Sancties* 2018/23.

[34] *Kamerstukken II* 2023/24, 29 279, nr. 849, p. 7.

ANNOTATIE

Engels t. België (EHRM, 38110/18) – Grenzen aan het recht om getuigen à charge te ondervragen: het Hof nuanceert de bestaande rechtspraak

J. Roelandt en S. De Coensel

Wat voorafgaat: een strafzaak wegens corruptie en de keuze om verstek te laten

1. De heer Engels is werkzaam als ambtenaar bij de Regie der Gebouwen, wanneer in 2005 een strafrechtelijk onderzoek wordt geopend over feiten van corruptie bij de gunning van overheidsopdrachten. Tijdens het vooronderzoek leggen enkele verdachten ten aanzien van hem belastende verklaringen af. Ze wijzen hem aan als de sleutelfiguur in de corruptie. Zo zou hij gedurende meerdere jaren geld hebben ontvangen van bepaalde ondernemingen in ruil voor de toekenning van overheidsopdrachten. De heer Engels wordt beticht van valsheid in geschriften, passieve omkoping en lidmaatschap van een criminele vereniging, waarvoor hij in 2014 voor de correctionele rechtbank te Brussel moet verschijnen.

2. In de loop van de procedure in eerste aanleg laat de heer Engels zich wel op de eerste zittingen vertegenwoordigen door zijn advocaat, maar op de latere terechtzittingen blijven zowel zijn advocaat als hijzelf afwezig. De verdediging is dan ook niet verschenen op de zittingsdagen waarop de rechtbank de medeverdachten heeft gehoord. De heer Engels wijt dit aan gezondheidsredenen en aan de strategische keuze van zijn advocaat om hem niet meer op de zitting te vertegenwoordigen. In het voorjaar van 2015 veroordeelt de correctionele rechtbank de heer Engels bij verstek tot een gevangenisstraf en een geldboete. Tegen die beslissing wordt verzet ingesteld, maar de oorspronkelijke veroordeling wordt grotendeels bevestigd.^[1]

De afsplitsing van het proces tegen de heer Engels na verzet en het niet horen van de medebeklaagden

3. Ten gevolge van het verzet werd de strafprocedure ten laste van de heer Engels afgesplitst van deze tegen de medebeklaagden. Op hoger beroep van de veroordeelde komt de zaak voor het hof van beroep te Brussel, maar opnieuw laat hij daarin verstek gaan, deze keer verwijzend

naar de gezondheidsredenen bij zichzelf persoonlijk én bij zijn advocaat. Uit het dossier blijkt echter geen verzoek om uitstel van de behandeling van de zaak.

4. Het hof van beroep veroordeelt de heer Engels bij verstek voor valsheid in geschriften, oplichting, passieve omkoping, storing van de vrijheid van opbod en van inschrijving en lidmaatschap van een criminele vereniging en bevestigt opnieuw grotendeels de eerdere veroordelingen in eerste aanleg. De appelrechters baseren zich uitdrukkelijk op de verklaringen van de andere verdachten die in hoofdlijnen met elkaar overeenstemmen en bovendien geloofwaardig worden geacht. Wel worden bepaalde verklaringen van de heer Engels zelf alsook de verklaringen van enkele van de medebeklaagden uit de debatten geweerd, omdat ze zouden zijn afgelegd zonder de bijstand van een advocaat.

5. Opnieuw stelt de heer Engels verzet in tegen de verstekbeslissing. In de procedure op verzet voor het hof van beroep eist hij dat de verklaringen van de medebeklaagden (geheel) uit de debatten worden geweerd op grond van een miskenning van het recht op bijstand van een advocaat. In ondergeschikte orde betwist hij de betrouwbaarheid van die verklaringen. Hij verzoekt echter in zijn syntheseconclusie niet om de medebeklaagden op te roepen voor een ondervraging ter terechtzitting. Dat laatste verzoekt hij dan weer wel in bijkomende conclusies, die worden neergelegd nadat in de (afzonderlijke) strafprocedure tegen de medebeklaagden een cassatiearrest is tussengekomen.

6. Het hof van beroep bevestigt op verzet integraal zijn eerdere beslissing, zowel wat betreft de veroordeling als op het punt van de partiële wering van stukken uit de debatten op basis van een schending van het recht op bijstand van een advocaat.

7. Voor het Hof van Cassatie voert de heer Engels een schending aan van artikel 6 EVRM, vermits het hof van beroep enerzijds niet zou hebben geantwoord op zijn verzoek om de medebeklaagden te horen ter terechtzitting en anderzijds zijn veroordeling uitsluitend zou hebben gesteund op verklaringen die zijn verkregen met miskenning van het recht op bijstand van een advocaat. Het cassatieberoep wordt echter verworpen in een arrest dd. 6 februari 2018.[2] Het Hof van Cassatie overweegt daarbij dat uit het geheel van de motieven blijkt dat de appelrechters wel in afdoende mate hebben geantwoord met betrekking tot deze beide punten.

De aangevoerde schending: de miskenning van het recht om getuigen à charge te ondervragen

8. Voor het EHRM werpt de heer Engels een schending op van de artikelen 6.1 en 6.3, d) van het Verdrag. Hij zou niet de mogelijkheid hebben gehad om zijn medebeklaagden, die ten aanzien van hem belastende verklaringen hadden afgelegd, te (doen) ondervragen op de

terechtzinging op verzet voor het hof van beroep, terwijl de appelrechters daarenboven de veroordeling net uitsluitend op die verklaringen zouden hebben gebaseerd. Hierbij verwijst hij naar het feit dat de strafprocedure lastens hem afzonderlijk is gevoerd van het proces van de medebeklaagden. Dat is natuurlijk het gevolg van het door hem ingestelde en ontvankelijk verklaarde[3] verzet. Tot slot houdt hij nog voor dat de weigering van het hof van beroep om in te gaan op zijn verzoek tot het horen van de medebeklaagden ter zitting niet is gegrond op uitzonderlijke omstandigheden en dat de enkele omstandigheid dat hij in het proces verweer heeft kunnen voeren geen afdoende compenserende factor biedt voor dit procedurele nadeel.

Het Hof verklaart het verzoek ontvankelijk (bij gebrek aan exceptie?) ...

9. In zijn onderzoek omtrent de ontvankelijkheid merkt het Europees Hof op dat de verzoeker deze grief niet heeft aangevoerd voor het Hof van Cassatie. In diens cassatievoorziening hield de heer Engels wel een schending voor van het recht op een eerlijk proces, maar dan gebaseerd op het vermeende gebrek aan antwoord van het hof van beroep op het verzoek om de medebeklaagden op te roepen alsook op het exclusief steunen van de veroordeling op verklaringen van de medebeklaagden, afgelegd zonder de bijstand van een advocaat. De verzoeker vroeg dus eigenlijk om de vernietiging van zijn strafrechtelijke veroordeling op grond van een motiveringsgebrek en heeft geen cassatiemiddel ontwikkeld over de schending van het recht om de medebeklaagden op te roepen voor ondervraging ter terechtzitting.

10. Toch verklaart het Europees Hof het verzoek van de heer Engels ontvankelijk, verwijzend naar de vaststelling dat het niet kennelijk ongegrond lijkt en evenmin ontoelaatbaar op één van de gronden in artikel 35 EVRM. Niet onbelangrijk is daarbij dat de Belgische staat geen exceptie van onontvankelijkheid heeft opgeworpen met betrekking tot de *local remedies rule*.

... maar wel ongegrond

i) Enkele principes uit de gevestigde rechtspraak

11. Met betrekking tot de principes van het recht om getuigen *à charge* te doen ondervragen refereert het Hof aan de intussen gevestigde rechtspraak.[4] [5] Het begrip 'getuige' krijgt enerzijds een verdragsautonome betekenis, waardoor een medebeklaagde in het toepassingsgebied van artikel 6.3, d) EVRM terecht komt. Anderzijds is het recht in artikel 6.3, d) een specifiek aspect van het overkoepelend recht op een eerlijk proces, waaraan de strafzaak op basis van de procedure in zijn geheel dient te worden getoetst.[6] Wat de toelaatbaarheid van het bewijs betreft, herhaalt het Hof dat het oordeel hierover toekomt aan de nationale rechtscolleges op basis van het interne recht.

ii) Het Hof toont zich kritisch

12. Ten gronde oordeelt het Hof dat er geen schending van het recht op een eerlijk proces voorligt. Toch toont Hof zich wel kritisch ten overstaan van de motivering van het hof van beroep, die het verzoek om de medebeklaagden te horen ter terechtzitting afwijst om reden dat er geen twijfel kan bestaan over de regelmatigheid van de ondervraging van de medebeklaagden en omdat niets erop wijst dat op deze laatsten een ongeoorloofde druk zou zijn uitgeoefend tijdens het verhoor. Daarnaast stellen de appelrechters vast dat de verklaringen geloofwaardig alsook met elkaar in overeenstemming zijn op alle essentiële punten.

Daar komt nog bij dat de medebeklaagden reeds in de verhoren tijdens het vooronderzoek belastende verklaringen hebben afgelegd ten aanzien van de heer Engels. Bovendien hebben zij hun verklaringen bevestigd voor de correctionele rechtbank in de procedure waarin de verzoeker verstek heeft laten gaan.

13. Het Europees Hof lijkt niet tevreden met deze redengeving en herinnert eraan dat het ontbreken van ernstige redenen om een getuige niet te horen op de zitting, wanneer zulks wel noodzakelijk is, het eerlijk karakter van het proces in het gedrang kan brengen. Dit brengt niet *ipso facto* een schending van het recht op een eerlijk proces met zich mee, maar het kan in het kader van een globale toetsing wel de balans doen overhellen in die richting, licht het Hof toe.

14. Weliswaar kan het niet oproepen van getuigen op basis van verschillende redenen worden verantwoord en geeft het Europees Hof aan zich niet in de plaats te willen stellen van de feitenrechter. Toch wordt de persoonlijke verschijning van de getuige ter terechtzitting geacht noodzakelijk te zijn wanneer de strafrechter de schuldigverklaring op die getuigenis baseert, tenzij die getuigenis duidelijk zonder pertinentie of overbodig zou zijn.[7]

15. *In casu* bleek niet dat de getuigen verhinderd waren om op de zitting een getuigenis af te leggen. Het hof van beroep heeft hiervoor ook geen andere feitelijke of procedurele beletsels vastgesteld. Nochtans kan niet ontkend worden dat de verklaringen van de medebeklaagden een determinerende rol hebben gespeeld in de bewijsvoering. Meer nog, in tegenstelling tot de Belgische Staat, gaat het Europees Hof ervan uit dat deze getuigenissen door de feitenrechter als enige bewijselementen in aanmerking werden genomen. Aan de ene kant was dus de persoonlijke verschijning van de getuigen in het afzonderlijke proces van de heer Engels duidelijk noodzakelijk. Aan de andere kant was er geen overtuigende reden voorhanden voor de weigering om de medebeklaagden op te roepen. Dat is op zich problematisch.

iii) maar besluit dat er geen schending is

16. Toch is hiermee het verhaal nog niet ten einde voor het EHRM. Een bijzonderheid in deze zaak is immers de gezamenlijke oproeping van de verzoeker en de medebeklaagden voor de

procedure in eerste aanleg. Een ondervraging in zijn aanwezigheid behoorde toen niet tot de mogelijkheden, vermits de heer Engels verstek heeft laten gaan in deze procedure, althans niet is verschenen of vertegenwoordigd op de zittingen waarop de ondervraging van de medebeklaagden heeft plaatsgevonden. Dit wijkt af van de meeste andere situaties, waarin de getuigen van bij de aanvang van het proces afwezig zijn ter terechtzitting.

17. Precies deze bijzondere omstandigheden alsook de aanwezigheid van een aantal compenserende factoren voor het ontbreken van het verhoor van de getuigen ter terechtzitting brengen het Hof ertoe om, met een meerderheid van zes tegen één rechters, te oordelen dat geen schending van artikel 6 EVRM voorligt. Deze compenserende factoren zijn volgens het Hof, gelet op de bovenstaande vaststellingen, hier eens te meer van belang voor de verdediging, maar leiden in deze zaak datzelfde Hof er ook toe om finaal het verzoek als ongegrond af te wijzen.

18. Vooreerst mag niet uit het oog worden verloren dat de verzoeker oorspronkelijk wel samen met de medebeklaagden is gedagvaard. Vanzelfsprekend is dit gunstig voor de verdediging, althans voor wat betreft de mogelijkheid om de verklaringen van de andere beklaagden ter zitting te kunnen tegenspreken. Dat een en ander uiteindelijk anders is gelopen heeft te maken met de houding van de heer Engels, die reeds tijdens de procedure verstek heeft laten gaan. Dit berustte bovendien in belangrijke mate op een strategische keuze van de verdediging. Het niet plaatsvinden van een gezamenlijke behandeling valt dus niet te verwijten aan de nationale staat.

19. Verder merkt het Europees Hof op dat de heer Engels pas op het einde van diens verzetsprocedure heeft verzocht om de medebeklaagden op te roepen voor een ondervraging, en dan nog slechts in bijkomende conclusies, neergelegd na de syntheseconclusies. Hiervoor geeft de verzoeker bovendien geen reden op. Het Hof heeft oog voor het argument van de Belgische Staat dat hij zowel tijdens het vooronderzoek als tijdens de procedure voor de correctionele rechtbank al de kans heeft gekregen om te verzoeken dat de medebeklaagden door een rechter zouden worden ondervraagd. Dat de verdachte destijds uit strategische overwegingen die kans niet heeft benut, kan niet worden toegerekend aan de verwerende verdragsstaat en wijst evenmin op een gebrek aan procedurele garanties in het Belgische recht.

20. Daarnaast is het Hof van mening dat de verzoeker wel degelijk de mogelijkheid heeft gehad en ook heeft gebruikt om zijn eigen versie van de feiten te geven, zowel gedurende het vooronderzoek als tijdens het onderzoek ten gronde. De strafrechter heeft, onder het *a posteriori*-toezicht van het Hof van Cassatie, het aangevoerde verweer onderzocht en beantwoord in een omstandig gemotiveerd arrest, waarin niet alleen is geoordeeld dat de aangewende verklaringen in kwestie geloofwaardig en met elkaar overeenstemmend zijn,

maar ook is besloten om enkele van de verklaringen uit de debatten te weren, omdat ze zijn afgelegd in strijd met het recht op bijstand van een advocaat tijdens het verhoor.

21. Op basis van deze globale beoordeling besluit het Hof dat artikel 6, lid 1 en lid 3 d) niet is geschonden. De weigering van het hof van beroep om de getuigen ter terechtzitting op te roepen heeft geen afbreuk gedaan aan het eerlijk karakter van het proces in zijn geheel.

Artikel 6.3, d) EVRM ne vaut plus?

22. Hoewel de procedurele waarborgen uit artikel 6 EVRM van aanzienlijk belang zijn in de behandeling van een strafzaak, gelden deze rechten duidelijk niet in onbegrensde mate. In bepaalde omstandigheden tolereert het Hof namelijk een 'afwijking'.

23. Hoewel het Hof geen onderscheid maakt, lijken deze omstandigheden bij nader inzien tweërlei: de compenserende factoren enerzijds en enkele specifieke omstandigheden van dit geval anderzijds. Dankzij de beoordeling *in globo* van het eerlijk karakter van het proces, is er in deze zaak geen sprake van een inbreuk op artikel 6 EVRM.

24. De eerstgenoemde zijn welgekend uit de eerdere rechtspraak van het Hof.[8] Ze bieden een zekere compensatie voor de moeilijkheden die de verdediging ondervindt ingeval de getuigen *à charge* niet (kunnen) worden opgeroepen. De gezamenlijke dagvaarding is er één van, net als de mogelijkheid om al tijdens het vooronderzoek de medebeklaagden te doen ondervragen. Tot slot heeft de verzoeker zijn eigen versie van de feiten kunnen geven en heeft de strafrechter deze ook omstandig beantwoord.

25. De andere aangehaalde omstandigheden lijken eigenlijk weinig compenserend van aard. De vaststelling dat het verstek een strategische keuze is geweest van de verdediging, die dan ook niet aan de verdragsstaat kan worden verweten, het erg laat in de procedure voor het hof van beroep verzoeken om de medebeklaagden op te roepen en het onbenut laten van de kansen tijdens het vooronderzoek: weliswaar vormen ze blijkbaar goede redenen voor de weigering om de medebeklaagden op te roepen, maar ze bieden op zich geen compensatie aan de verdediging.

Deze laatste omstandigheden hebben meer te maken met het eigen aandeel van de verzoeker in het verloop van de procedure. Door zijn houding, niet in het minst door de keuze om verstek te laten gaan in de eerste procedure voor de correctionele rechtbank, heeft de heer Engels in zekere zin zelf de onmogelijkheid in de hand gewerkt om gezamenlijk met zijn medebeklaagden te worden berecht en hun aantijgingen te kunnen tegenspreken.[9]

26. Enerzijds berusten die specifieke omstandigheden, die in werkelijkheid meer lijken dan

louter compenserende factoren, op de uitoefening van een recht. Zo is het naar Belgisch strafprocesrecht een recht voor de beklaagde om verstek te laten gaan.[10] Anderzijds zouden bepaalde van de procedurele handelingen van de verdediging wel kunnen worden beschouwd als een onzorgvuldige uitoefening, of zelfs een misbruik van een procedurele waarborg. Te denken valt hierbij aan het laattijdig verzoek, in een bijkomende conclusie.

27. De vraag is dan ook of het Europees Hof met dit arrest de weg (verder) heeft willen vrijmaken voor het sanctioneren van het oneigenlijk gebruik van procedurele waarborgen. Waar zeker niet zonder meer kan worden gezegd dat een onzorgvuldige uitoefening van de procedurele rechten leidt tot het verbeuren van die rechten, is toch duidelijk dat de toepassing ervan verre van onbegrensd is. Zelfs in de situatie waarin de verklaringen van de getuigen *à charge* een determinerende rol hebben gespeeld, kan de beklaagde niet op een ongebreidelde wijze beschikken over het recht uit artikel 6, lid 3, d) EVRM.

28. Hieruit afleiden dat het recht om de medebeklaagden op te roepen op de helling zou komen te staan, is beslist een brug te ver. Wel brengt de keuze om verstek te laten gaan zekere risico's met zich mee, voor zover daarmee de strafzaak wordt afgesplitst van die van de medebeklaagden. Daarbij mag natuurlijk niet uit het oog verloren worden dat de mogelijkheden tot verzet in strafzaken in België intussen ernstig aan banden zijn gelegd.

Het recht om getuigen *à charge* te doen ondervragen geldt nog steeds, ook in verzetsprocedures. Wel legt het Europees Hof voldoende realiteitszin aan de dag om hier grenzen aan te stellen, eens te meer wanneer de houding van de verdediging daartoe aanleiding geeft. Diezelfde beklaagde doet er ook goed aan om al in de cassatievoorziening na te denken hoe de middelen te formuleren om aan een latere procedure voor het mensenrechtenhof geen slaagkansen te ontnemen. De verdediging in strafzaken vraagt dus duidelijk om een langetermijnvisie.

J. Roelandt, gastprofessor strafrecht, Universiteit Gent

S. De Coensel, professor strafprocesrecht, Universiteit Gent

[1] Deze procedure dateert van voor de hervorming van het verzet in strafzaken ten gevolge van de Potpourri II-wet (Wet 5 februari 2016 tot wijziging van het strafrecht en de strafvordering en houdende diverse bepalingen inzake justitie, BS 19 februari 2016).

[2] Cass. 6 februari 2018, P.17.0560.N.

[3] Immers, dateert deze procedure van voor de verstrenging van het verzet in strafzaken ten

gevolge van de zogeheten Potpourri II-wet. Zo kende de sanctie van het ongedaan verzet een kleiner toepassingsgebied volgens het toenmalige artikel 188, tweede lid Sv. Het verzet werd toen alleen ongedaan verklaard wanneer voor de tweede keer in dezelfde aanleg verstek werd gelaten. De huidige regeling over het ongedaan verzet uit artikel 187, § 6 Sv. is ruimer. Het verzet is nu ook ongedaan indien de verzetdoende partij wel kennis had van de dagvaarding, maar geen gewag maakt van overmacht of van een wettige reden ter rechtvaardiging van zijn verstek.

[4] Onder andere: EHRM 22 april 1992, nr. 12351/86,

ECLI:CE:ECHR:1992:0422JUD001235186 (*Vidal t. België*); EHRM 27 februari 2001, nr. 33354/96,

ECLI:CE:ECHR:2001:0227JUD003335496 (*Luca t. Italië*); EHRM 15 december 2011, nr. 26766/05 en 22228/06, ECLI:CE:ECHR:2011:1215JUD002676605 (*Al-Khawaja en Tahery t. Verenigd Koninkrijk*); EHRM 15 december 2015, nr. 9154/10, ECLI:CE:ECHR:2015:1215JUD000915410 (*Schatschaschwili t. Duitsland*); EHRM 14 juni 2016, nr. 65400/10,

ECLI:CE:ECHR:2016:0614JUD006540010 (*Riahi t. België*). Tot die rechtspraak behoren natuurlijk ook de zogenaamde Riahi-criteria, op basis waarvan de feitenrechter de beslissing dient te nemen over het al dan niet horen van een getuige *à charge* ter terechtzitting. Deze drie toetsstenen luiden als volgt: (1) Zijn er ernstige redenen die het niet horen van een getuige *à charge* ter terechtzitting en dus de toelating van de schriftelijke verklaring als bewijs verantwoorden?; (2) Vormt de verklaring van de afwezige getuige *à charge* het enige of het doorslaggevende element waarop de schuldigverklaring steunt?; (3) Bestaan er compenserende factoren, zoals sterke procedurele waarborgen, die een voldoende tegengewicht bieden voor de moeilijkheden die de verdediging ondervindt ten gevolge van de toelating van een dergelijk bewijs, en die het eerlijk karakter van het proces in het algemeen verzekeren? Deze criteria worden echter niet herhaald in het hier geannoteerde arrest.

[5] Zie hierover onder andere BLOCH A., 'Het horen van getuigen ter rechtszitting als voorwaarde voor een eerlijk proces', *T.Strafr.* 2017, 286; DE LA SERNA I. en SANHAJI N., 'De la comparution des témoins à l'audience : après Salduz, les cross examinations ?', *Le Pli Juridique* 2020/52, 42; DE SMET B., 'Confrontatie op de terechtzitting met de getuige die als enige belastend bewijs aanbrengt', *RABG* 2017, 515; MACQ C., 'Le contre-interrogatoire, garantie fondamentale de l'équité du procès', *RDPC* 2017, 610; MEGANCK B., 'Het recht om getuigen à charge op de rechtszitting te horen: het sprookje van Soufiane Riahi en de drie criteria', *T.Strafr.* 2024, 420; TERSAGO P., 'Het onmiddellijkheidsbeginsel in strafzaken 2.0: het EHRM benadrukt het belang van het getuigenverhoor ter terechtzitting', *NC* 2017, 143; VAN DE HEYNING C., 'Riahi, of de kroniek van een aangekondigde veroordeling', *T.Strafr.* 2016, 351;

VAN DE HEYNING C., 'Het getuigenverhoor na de zaak-Riahi: het Hof van Cassatie zoekt zijn weg', *T.Strafr.* 2017, 227. Voor een heldere analyse, onder andere in het licht van het gelijkheidsbeginsel, zie THIENPONT C., *Het bewijs door getuigen in strafzaken: de beoordeling van verzoeken tot het horen van getuigen ter terechtzitting*, masterproef UGent (onder begeleiding van Jan Roelandt), 2024, https://libcatalog.ugent.be/permalink/32RUG_INST/klssi4/alma990032104810409161.

[6] Daarbij moeten het algemeen belang, de belangen van de getuigen (indien noodzakelijk) en zelfs de belangen van het slachtoffer worden meegenomen, zo lijkt het Hof te stellen (par. 41). Merkwaardig genoeg zou de beoordeling van het eerlijk karakter van het proces van de beklaagde dus mede kunnen afhangen van (het relatieve gewicht van) de belangen van het slachtoffer, *i.e.* een andere partij.

[7] Zie hierover EHRM 5 november 2020, nr. 72165/13, ECLI:CE:ECHR:2020:1105JUD007216513 (*Panagis t. Griekenland*), par. 46; EHRM 19 januari 2021, nr. 2205/16, ECLI:CE:ECHR:2021:0119JUD000220516 (*Keskin t. Nederland*), par. 61.

[8] Cfr. *Al-Khawaja en Tahery t. Verenigd Koninkrijk*, reeds aangehaald, en *Riahi t. België*, reeds aangehaald.

[9] Het Hof zegt niet met zoveel woorden dat de verdediging heeft gekozen voor de afsplitsing van de procedure als gevolg, maar lijkt dit allerm minst uit te sluiten. Deze consequentie lijkt wel impliciet als een door de verdediging aanvaard neveneffect te worden beschouwd. In werkelijkheid is dit neveneffect mogelijk zelfs niet ongewenst, maar het beoogde gevolg van het verstek (en verzet). Mocht dit niet het geval zijn, dan ligt het minder voor de hand om aan te nemen dat de verzoeker voor het Hof zelf de voornoemde onmogelijkheid in de hand heeft gewerkt.

[10] Dit is af te leiden uit artikel 186 Sv.

ANNOTATIE

C.P. t. Spanje (EHRM 50181/22) – Van gewenste thuisbevalling naar gedwongen ziekenhuisopname: mag de staat ingrijpen in het recht op privéleven?***M.M. Spaander***

1. In deze uitspraak buigt het EHRM zich over de gewenste thuisbevalling van C.P., die uiteindelijk toch in het ziekenhuis bevalt nadat de Spaanse autoriteiten een gerechtelijk bevel uitvaardigen om haar gedwongen op te nemen in het ziekenhuis. De reden: het belang van de bescherming van haar ongeboren kind. Het EHRM oordeelt over de vraag of hiermee sprake is van een schending van artikel 8 (recht op eerbiediging van privé en familielevens).[1] Anders dan in eerdere uitspraken, gaat het in deze zaak niet over de beoordeling van het nationale (gezondheids)beleid omtrent keuze voor de geboorteplaats.[2] In de zaak staat niet ter discussie of klaagster thuis had mogen bevallen: dit is niet verboden volgens het Spaanse recht. Bovendien is de keuze voor de geboorteplaats onverminderd verbonden met het privéleven van de zwangere persoon – net als andere beslissingen rondom de bevalling overigens – hetgeen onder de reikwijdte van artikel 8 EVRM valt. De crux is het individuele karakter van de zaak: de dwangopname grijpt direct in op het recht op privéleven en de fysieke integriteit van C.P. Dit maakt deze uitspraak des te belangrijker voor de EHRM-jurisprudentie over reproductieve autonomie onder artikel 8 EVRM.[3] Allereerst zullen de feiten van de zaak worden geschetst in het licht van het geldende Spaanse recht. Vervolgens wordt ingegaan op de belangenafweging: de zelfbeschikking van de zwangere persoon versus de belangen van het ongeboren kind. Er wordt gekeken hoe het EHRM deze belangenafweging toetst – en wat deze toetsing betekent voor toekomstige zaken met betrekking tot keuzes omtrent zwangerschap en bevalling. Tot slot wordt kort stilgestaan bij de betekenis van deze zaak in het licht van de Nederlandse wet- en regelgeving omtrent medische handelingen tijdens de zwangerschap.

2. De zwangere C.P. heeft in haar geboorteplan opgenomen dat zij thuis wil bevallen, onder begeleiding van de verloskundige en in aanwezigheid van haar partner. Dergelijke beslissingen zijn onderdeel van het recht op privéleven en het recht op fysieke integriteit, beide beschermd onder artikelen 17 en 18 van de Spaanse Grondwet. Tegen het einde van haar zwangerschap komt C.P. met haar partner bij het ziekenhuis voor controle. Ze is op dat

moment 42 weken en 2 dagen zwanger. De dienstdoende arts informeert hen dat de serotiniteit[4] risico's met zich meebrengt voor de foetus en dat – vanwege onduidelijkheid over de gezondheidsstatus van de foetus – continue monitoring noodzakelijk is. De arts stelt voor om de bevalling in te leiden ofwel de gezondheid van de foetus nauwlettend in de gaten te houden. Het koppel geeft aan te willen overleggen met de verloskundige en daarna terug te komen. Als dit niet gebeurt, slaat het ziekenhuis alarm.

3. De volgende dag wordt een gerechtelijk bevel uitgevaardigd tot gedwongen opname om – indien noodzakelijk – de bevalling in te leiden in het belang van het welzijn van het ongeboren kind. Relevant is dat artikel 29 van het Spaanse Burgerlijk Wetboek in beginsel rechtssubjectiviteit toekent bij de geboorte, maar dat ongeboren leven kan worden beschouwd als reeds geboren 'voor alle doeleinden die hem of haar ten goede komen.' Uit artikel 158 van het Spaanse BW blijkt vervolgens dat de rechter bevelen kan uitvaardigen die 'passend worden geacht op een minderjarige uit gevaar te halen.' Het geboorteplan van C.P. met haar wens om thuis te bevallen en niet in het ziekenhuis, vormt – volgens de rechtbank – een dreigend en serieus gevaar voor het leven van haar ongeboren kind.

4. Vervolgens gaat de politie naar het huis van C.P. om haar naar het ziekenhuis te begeleiden. Daar treffen zij C.P. aan in het bevalbad: de bevalling is inmiddels spontaan op gang gekomen. Na enige discussie worden zij en haar partner naar het ziekenhuis gebracht. De volgende dag bevalt C.P., met behulp van een spoedkeizersnede, van een gezonde dochter. Maar de kraamtijd is voor C.P. bepaald geen roze wolk. Meermaals procedeert zij bij de nationale rechter over de (on)rechtmatigheid van haar gedwongen opname. Deze zou geen juridische grondslag hebben en was bovendien onvoldoende onderbouwd: er was geen urgente medische situatie, zij was niet gehoord over de situatie en er had geen gedegen belangenafweging plaatsgevonden tussen haar belangen en die van haar ongeboren kind. Als C.P. voor de derde keer met lege handen naar buiten komt, stapt ze naar het EHRM.

5. De kwestie valt onverminderd onder de reikwijdte van artikel 8 EVRM, zo stelt ook het EHRM. Dat er sprake is van een inbreuk op het recht op privéleven van C.P. met haar gedwongen opname staat buiten kijf. De twee vragen die vervolgens ter beoordeling voorliggen, zijn (1) of het handelen van de Spaanse autoriteiten in overeenstemming is met de wet en (2) noodzakelijk is in een democratische samenleving. De eerste vraag is relevant, omdat rechtssubjectiviteit wordt toegekend aan het ongeboren kind via artikel 29 van het Spaanse BW. Door de ongeborene te beschouwen als een minderjarige, biedt artikel 158(6) van het Spaanse BW vervolgens een grondslag om actie te ondernemen bij dreigend gevaar voor deze minderjarige. De te ondernemen actie op zichzelf is vormvrij: de rechter bepaalt of actie nodig is en zo ja, wat passend wordt bevonden. Hoewel deze open norm vragen kan oproepen, is de interpretatie en toepassing daarvan – volgens het EHRM – aan de praktijk. De

interpretatie krijgt vorm door het recht op leven van het ongeboren kind af te wegen tegen de zelfbeschikking van de vrouw, hetgeen *in casu* heeft geleid tot het bevel om C.P. gedwongen op te nemen in het ziekenhuis om daar te bevallen. Het EHRM acht dit niet willekeurig of onredelijk.

6. Mijns inziens gaat het oordeel van het EHRM hier te kort door de bocht. Hoewel het Hof zich bewust niet heeft uitgelaten over de vraag of een foetus moet worden beschouwd als een ‘persoon’ onder art. 2 EVRM en dit aan de lidstaten laat,[5] staat dit niet in de weg aan een inhoudelijk oordeel over de wijze waarop het nationale wetsartikel wordt toegepast. Volgens de Spaanse rechter kent artikel 29 van het Spaanse BW een ‘*broad, flexible scope*’ die kan worden toegepast in elke fase van elke procedure en waarbij het belang van het kind voorrang moet krijgen boven elk ander conflicterend belang (par. 39, 43). Daarnaast geldt voor artikel 158(6) van het Spaanse BW, dat de rechter bepaalt welke maatregel passend wordt geacht. Ondanks dat beide artikelen weinig concrete aanknopingspunten bieden, wordt het uitvaardigen van een dwangbevel als gevolg van de belangenafweging gezien als een duidelijke en voorzienbare maatregel. Bovendien: als de open norm invulling krijgt via de praktijk, ligt het dan niet voor de hand om – als Spaanse rechter – ook andere, vergelijkbare prenatale beslissingen, zoals zwangerschapsafbreking, prenatale screening of foetale therapie, in acht te nemen? Het EHRM heeft hier niets over opgemerkt.

7. De tweede vraag is vervolgens of het bevel proportioneel is. Vanwege de ethische beladenheid van onderwerpen rondom het begin van het leven, wordt een ruime beoordelingsmarge toegekend aan lidstaten om hun wet- en regelgeving op dit gebied vorm te geven. Ook in deze zaak wijst het EHRM hier nogmaals op: de inmenging in het recht op privéleven moet zijn gebaseerd op een proportionele afweging van de conflicterende belangen. Volgens het EHRM is hiervan sprake geweest, waarbij het wijst op de medische urgentie en risico’s voor de foetus bij serotiniteit, maar ook op een potentieel gezondheidsgevaar voor de moeder (wat zou blijken uit de spoedkeizersnede) en haar weigering om mee te werken aan een ziekenhuisbevalling, ondanks de foetale risico’s. Het EHRM is van mening dat er geen minder ingrijpende maatregelen bestonden. De *wait-and-see* benadering die C.P. beschrijft in haar klacht werd immers ook in het ziekenhuis toegepast. Bovendien koos C.P. er zelf voor om niet te reageren op het voorstel voor ziekenhuisopname en was zij op de hoogte van de risico’s van een thuisbevalling. De medische urgentie liet het niet toe om haar te horen over de situatie. Het EHRM acht de inmenging van de Spaanse autoriteiten ‘noodzakelijk’ in een democratische samenleving.

8. Mijns inziens lijkt de proportionaliteit van dit bevel voornamelijk te worden benaderd vanuit de belangen van de foetus, ondanks dat deze evenwichtig moeten worden afgewogen tegen het recht op privéleven van C.P. en haar keuze om thuis te bevallen. Opvallend is dat de

Spaanse rechter dit ook bevestigt, aangezien wordt gesteld dat bij de toepassing van artikel 29 van het Spaanse BW 'het belang van het kind voorrang moet krijgen boven elk ander conflicterend belang.' Bij de belangenafweging is dan ook een overheersend (*preponderant*, par. 40) gewicht toegekend aan de belangen van de foetus. Toch laat het EHRM zich hierover niet verder uit, terwijl ook uit andere relevante internationale wetgeving volgt dat een belangenafweging dient plaats te vinden. Zo volgt uit artikel 3 van het Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind – waarnaar het EHRM soms verwijst[6] – dat de belangen van het kind weliswaar een eerste overweging dienen te zijn, maar niet zonder meer doorslaggevend zijn. Het verdrag vereist juist een afweging met andere relevante belangen.

9. Daarnaast vallen een aantal andere punten op. Een gedwongen opname wordt doorgaans – althans in Nederland – gezien als *ultimum remedium*; het wordt pas toegepast als andere, minder ingrijpende middelen zijn uitgeput. Ik kan het EHRM niet volgen in het oordeel dat deze waren uitgeput. Gesteld wordt dat C.P. geen contact meer heeft gezocht met het ziekenhuis en weigerde om mee te werken aan de gedwongen ziekenhuisopname. De vraag kan worden gesteld of uit de zorgplicht van de arts(en) en het ziekenhuis geen verantwoordelijkheid vloeit om zelf ook actieve pogingen te doen om C.P. te bereiken, dan wel te bezoeken in haar thuissituatie. De eerstvolgende personen die haar thuis bezochten, waren politieagenten die uitvoering gaven aan het dwangbevel. Waarom die politie-escorte noodzakelijk werd geacht, blijkt overigens ook niet duidelijk uit het oordeel. Vervolgens maakt het EHRM korte metten met de *wait-and-see* benadering waar C.P. voorkeur aan gaf, want die werd immers ook in het ziekenhuis gehanteerd. Deze redenering schiet echter haar doel voorbij, aangezien de essentie was dat deze juist in de thuissituatie zou worden toegepast conform haar wensen. Bovendien wordt de medische urgentie waar het dwangbevel op gebaseerd is, door het EHRM niet betwist, ondanks dat C.P. herhaaldelijk stelt dat dit niet proportioneel was. Het feit dat de bevalling spontaan op gang kwam en C.P. vervolgens nog anderhalve dag gemonitord is, en pas in de laatste fase een spoedkeizersnede nodig was, roept de vraag op of monitoring in de thuissituatie met de ziekenhuisopname op een later moment geen alternatieve, meer geschikte optie was geweest.

10. Er is geen schending van artikel 8 EVRM, aldus het EHRM. Deze uitspraak is niet verrassend. Met de pluralistische structuur van het EVRM en de ruime beoordelingsmarge bij ethisch gevoelige kwesties waarover geen Europese consensus bestaat, is het EHRM geneigd om te kiezen voor een procedurele benadering, in plaats van een inhoudelijk oordeel te vellen vanuit mensenrechtelijk perspectief. Dat dit op individueel niveau destrasteuze gevolgen kan hebben, blijkt ook uit andere uitspraken met betrekking tot reproductieve rechten, zoals *Baret & Caballero t. Frankrijk*,[7] waar het EHRM oordeelde dat een volledig verbod op (kunstmatige) voortplanting na overlijden geen schending van artikel 8 EVRM opleverde,

ondanks het feit dat beide vrouwen daardoor geen enkele mogelijkheid meer hadden om een kind te krijgen dat genetische verwant zou zijn aan hun overleden partner. Tegelijkertijd leent juist deze zaak zich bij uitstek voor een inhoudelijk oordeel, temeer omdat het gaat om direct ingrijpen van de overheid op het zelfbeschikkingsrecht van C.P. Dat dit niet is gebeurd, doet de vraag rijzen waar de grens ligt bij inperking van reproductieve rechten onder artikel 8 EVRM. Zo'n procedurele benadering geeft in ieder geval het signaal af aan individuen die voornemens zijn om met een zaak met een vergelijkbare strekking naar het EHRM te stappen, dit grondig te (her)overwegen.

11. In Nederland wordt een mens drager van rechten en plichten bij de geboorte; het ongeboren leven (de foetus) is dus geen rechtssubject.[8] Dit betekent niet dat het ongeboren leven geen bescherming toekomt. Volgens de leer van de progressieve bescherming verdient het ongeboren leven meer bescherming naarmate het zich verder ontwikkelt, waardoor het meer gewicht in de schaal kan leggen in afweging tegen andere belangen (zoals die van de zwangere vrouw). Het Nederlandse recht kent echter ook een *nasciturus*-fictie die vergelijkbaar is met artikel 29 van het Spaanse BW. Artikel 1:2 van het Burgerlijk Wetboek bepaalt dat *'het kind waarvan een vrouw zwanger is als reeds geboren wordt aangemerkt, zo dikwijls zijn belang dit vordert. Komt het dood ter wereld, dan wordt het geacht nooit te hebben bestaan'*. Het toepassingsgebied van deze bepaling is van oudsher vermogens- en erfrechtelijk, bijvoorbeeld wanneer een erflater tijdens de duur van de zwangerschap komt te overlijden en het ongeboren kind als erfgenaam wordt meegerekend; dit kan vragen oproepen over de nalatenschap. Hoewel artikel 1:2 BW in beginsel dus geen medisch dan wel moreel uitgangspunt heeft, lijkt de formulering *an sich* niet in de weg te staan aan een ruimere interpretatie. Ook in Nederland wordt dit artikel in toenemende mate breder geïnterpreteerd in het belang van het ongeboren kind, bijvoorbeeld door (kinder)beschermingsmaatregelen op te leggen.[9] Onlangs heeft de Limburgse rechter het ongeboren kind zelfs – zonder tussenkomst van 1:2 BW – aangemerkt als minderjarige en op grond daarvan vervangende toestemming gegeven voor een gedwongen keizersnede.[10]

12. Een ruime(re) benadering van 1:2 BW – in die zin dat deze bepaling verder strekt dan vermogensrechtelijk belangen – roept juridisch en ethisch gezien ingewikkelde vragen op. Door de foetus vervroegd als geboren te beschouwen, terwijl het in feite nog geboren moet worden, wellicht zelfs met behulp van een medische ingreep die de zwangere vrouw gedwongen dient te ondergaan (zoals een keizersnede of het inleiden van de bevalling), kan het recht op fysieke integriteit en zelfbeschikking van de vrouw sterk ingeperkt worden ten gunste van de foetus. Met een dergelijke interpretatie lijken de foetus en de zwangere als afgescheiden entiteiten te worden beschouwd, terwijl zij juist onlosmakelijk aan elkaar verbonden zijn. Indien er frictie bestaat tussen de belangen van de foetus en de zwangere

vrouw, is een zorgvuldige afweging van deze belangen noodzakelijk. Daarbij ligt het zwaartepunt bij de rechten van de zwangere vrouw, die slechts bij uitzondering opzij gezet kunnen worden.^[11] Dit blijkt ook uit (andere) wet- en regelgeving die gestoeld is op een evenwichtige belangenafweging tussen het zelfbeschikkingsrecht van de vrouw en de belangen van het ongeboren leven, zoals abortus- en embryowetgeving. Vanwege de complexiteit van de omstandigheden, zou een ruime(re) interpretatie van 1:2 BW geen invulling moeten krijgen via jurisprudentie. Het is aan de wetgever om duidelijkheid te verschaffen over het toepassingsbereik van 1:2 BW. Ik zou ervoor willen pleiten om daarbij de (grond)rechten van de zwangere vrouw niet uit het oog te verliezen.

13. De voorliggende zaak, maar ook zaken bij de Nederlandse rechter, illustreren dat een zorgvuldige en evenwichtige belangenafweging bij medische interventies gedurende de zwangerschap en tijdens de bevalling van groot belang is. Bij C.P. resulteerde dit in een postpartum-PTSS en een langdurige juridische strijd, die zelfs op Europees niveau niet heeft geleid tot het gewenste resultaat.

M.M. Spaander

Promovenda gezondheidsrecht, Amsterdam UMC en docent gezondheidsrecht, Universiteit van Amsterdam.

[1] Het EHRM oordeelt ook over een potentiële schending van artikel 5 (recht op vrijheid). Omwille van de geringe omvang van deze annotatie, ziet deze louter op de beoordeling van deze zaak in het licht van artikel 8.

[2] EHRM 14 december 2010, 67545/09, ECLI:CE:ECHR:2010:1214JUD006754509, (*Ternovszky/Hongarije*); EHRM 15 november 2016, 28859/11 en 28473/12, ECLI:CE:ECHR:2016:1115JUD002885911, (*Dubská & Krejzová/Tsjechië*).

[3] Het EHRM oordeelde eerder over reproductieve beslissingen, zoals abortus (EHRM 20 maart 2007, 5410/03

ECLI:CE:ECHR:2007:0320JUD000541003, (*Tysiack/Polen*); EHRM 14 december 2023, 40119/21, ECLI:CE:ECHR:2023:1214JUD004011921, (*M.L./Polen*); EHRM 30 januari 2013, 57375/08,

ECLI:CE:ECHR:2012:1030JUD005737508, (*P. en S./Polen*), gebruik van kunstmatige voortplantingstechnieken (EHRM 10 april 2007, 6339/05, ECLI:CE:ECHR:2007:0410JUD000633905, (*Evans/Verenigd Koninkrijk*); EHRM 4 december 2007, 44362/04, ECLI:CE:ECHR:2007:1204JUD004436204, (*Dickson/Verenigd Koninkrijk*);

EHRM 3 november 2011, 57813/00, ECLI:CE:ECHR:2011:1103JUD005781300, (*S.H. e.a./Oostenrijk*); EHRM 28 augustus 2012, 54270/10, ECLI:CE:ECHR:2012:0828JUD005427010, (*Costa en Pavan/Italië*) en postmortale voortplanting (EHRM 8 december 2022, 14889/19, ECLI:CE:ECHR:2022:1208JUD001488919 (*Peřilová/Tsjechië*); EHRM 14 september 2023, 22296/20 en 37138/20, ECLI:CE:ECHR:2023:0914JUD002229620, (*Baret en Caballero/Frankrijk*).

[4] Serotiniteit betekent dat de zwangerschap langer dan 42 weken duurt (overdragenheid).

[5] EHRM 8 juli 2004, ECLI:NL:XX:2004:AR3871; 53924/00, ECLI:CE:ECHR:2004:0708JUD005392400, (*Vo/Frankrijk*), par. 84-85.

[6] Voor een overzicht: Guide on the case-law of the European Convention on Human Rights – Rights of the child (laatste update: 28 februari 2026). Zie: https://ks.echr.coe.int/documents/d/echr-ks/guide_rights_of_the_child_eng.

[7] EHRM 14 september 2023, 22296/20 en 37138/20, ECLI:CE:ECHR:2023:0914JUD002229620 (*Baret en Caballero/Frankrijk*). Voor uitgebreid commentaar M.M. Spaander, 'Baret & Caballero v France: Unanimous Refusal of Access to Posthumous Reproduction with an Uneasy Aftermath', *StrasbourgObservers.com*, 23 januari 2024.

[8] Leenen e.a. *Handboek gezondheidsrecht*, Den Haag: Boom juridisch, negende druk, 2024, par. 4.4.2. (p. 356-357).

[9] De rechtbank Utrecht legde in 2004 als eerste een ondertoezichtstelling als maatregel op. Zie:

Rb. Utrecht, 3 juni 2004, ECLI:NL:RBUTR:2004:AQ9858, FJR 2005/98. Sindsdien is door meerdere rechters in Nederland een kinderbeschermingsmaatregel opgelegd in het belang van het ongeboren kind.

Zie voor een overzicht en kritische kanttekeningen bij deze ontwikkeling: L. ten Haaf, 'De rechter als beschermer van het ongeboren kind. Kritische kanttekeningen bij prenatale ondertoezichtstellingen, gedwongen keizersneden en vervolging van zwangere vrouwen' *Ars Aequi* 2025 (7 mei), p. 337-346.

[10] Rb. Limburg 20 juli 2024, ECLI:NL:RBLIM:2024: 4945.

[11] Leenen e.a. *Handboek gezondheidsrecht*, Den Haag: Boom juridisch, negende druk, 2024, p. 368.