

Nieuwsbrief - EHRC Updates 2023-22

Nummer 22, 2023

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

INHOUDSOPGAVE

Europees Hof voor de Rechten van de Mens

Europees Hof voor de Rechten van de Mens,

ECLI:CE:ECHR:2023:1116JUD000304119 16-11-2023

G.T.B. t. Spanje, EHRM 16 november 2023, nr. 3041/19

Europees Hof voor de Rechten van de Mens,

ECLI:CE:ECHR:2023:1116JUD001891117 16-11-2023

A.E. en T.B. t. Italië, EHRM 16 november 2023, nrs. 18911/17, 18941/17 en 18959/17

Europees Hof voor de Rechten van de Mens,

ECLI:CE:ECHR:2023:1114JUD000104917 14-11-2023

Nika t. Albanië, EHRM 14 november 2023, nr. 1049/17

Europees Hof voor de Rechten van de Mens,

ECLI:CE:ECHR:2023:1114JUD004817318 14-11-2023

Cangi e.a. t. Turkije, EHRM 14 november 2023, nr. 48173/18

Europees Hof voor de Rechten van de Mens,

ECLI:CE:ECHR:2023:1114JUD001996117 14-11-2023

C.Y. t. België, EHRM 14 november 2023, nr. 19961/17

Europees Hof voor de Rechten van de Mens,

ECLI:CE:ECHR:2023:1109JUD004613119 09-11-2023

Toivanen t. Finland, EHRM 9 november 2023, nr. 46131/19

Europees Hof voor de Rechten van de Mens,

ECLI:CE:ECHR:2023:1109JUD007217317 09-11-2023

Legros e.a. t. Frankrijk, EHRM 9 november 2023, nrs. 72173/17 en 17 andere

Europees Hof voor de Rechten van de Mens,

ECLI:CE:ECHR:2023:1107JUD006354309 07-11-2023

Durdaj e.a. t. Albanië, EHRM 7 november 2023, nrs. 63543/09 e.a.

Europees Hof voor de Rechten van de Mens,

ECLI:CE:ECHR:2023:1012DEC002792521 12-10-2023

Rivadulla Duró t. Spanje, EHRM 12 oktober 2023 (ontv.besl.), nr. 27925/21

Hof van Justitie van de Europese Unie

[Hof van Justitie van de Europese Unie, ECLI:EU:C:2023:874](#) 16-11-2023

Ligue des droits humains (Vérification du traitement des données par l'autorité de contrôle), HvJ EU 16 november 2023, nr. C-333/22

[Hof van Justitie van de Europese Unie, ECLI:EU:C:2023:845](#) 09-11-2023

Všeobecná úverová banka, HvJ EU 9 november 2023, nr. C-598/21

[Hof van Justitie van de Europese Unie, ECLI:EU:C:2023:843](#) 09-11-2023

Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid (Notion d'atteintes graves), HvJ EU 9 november 2023, nr. C-125/22

[Hof van Justitie van de Europese Unie, ECLI:EU:C:2023:841](#) 09-11-2023

Staatsanwaltschaft Aachen, HvJ EU 9 november 2023, nr. C-819/21

[Hof van Justitie van de Europese Unie, ECLI:EU:C:2023:834](#) 09-11-2023

Keolis Agen, HvJ EU 9 november 2023, gev. zaken C-271/22-C-275/22

[Hof van Justitie van de Europese Unie, ECLI:EU:C:2023:844](#) 09-11-2023

BK (Requalification de l'infraction), HvJ EU 9 november 2023, nr. C-175/22

Annotatie

[A.M.A. t. Nederland \(EHRM, 23048/19\) – Nederland schond artikel 3 EVRM in zaak van Bahreinse asielzoeker](#)

E.R. Fernandez

RECHTSPRAAK

A.E. en T.B. t. Italië, EHRM 16 november 2023, nrs. 18911/17, 18941/17 en 18959/17

Verskillende Soedanese bootvluchtelingen zijn aangehouden zodra ze de Italiaanse kust bereikten. Ze zijn overgebracht naar de hotspot Taranto en kregen geen toegang tot het land, al hebben ze later wel asiel gekregen. Het Hof oordeelt dat de omstandigheden bij de aanhouding en transfers zo slecht en vernederend waren dat art. 3 EVRM is aangetast. Bovendien schoot de informatievoorziening en wetgeving over de detentie in de hotspot tekort, zodat sprake is van willekeurige vrijheidsbeneming en schending van art. 5 lid 1 (f), 5 lid 2 en 5 lid 4 EVRM.

De klagers in deze zaak zijn bootvluchtelingen die in 2016 de Italiaanse kust bereikten. Zij werden daar aangehouden en naar een politiebureau gebracht. Daar werden ze gefouilleerd en werd hen gevraagd zich uit te kleden voor medisch onderzoek. Ze moesten vervolgens tien minuten naakt wachten tot hun vingerafdrukken werden afgenomen. Vervolgens werden ze – naar later bleek – overgebracht naar de hotspot Taranto, een transfer van 15 uur. Deze hotspot konden ze niet verlaten en na een paar dagen kregen ze een weigering van toegang tot het land. Daarop werden zij teruggebracht naar de plaats waar ze waren geland en vervolgens overgebracht naar Turijn, zodat ze vanaf daar zouden kunnen terugvliegen naar Soedan. Omdat er niet genoeg plaats was op de vlucht werd hun terugkeer uitgesteld. Sindsdien hebben zij asiel gekregen op basis van hun persoonlijke omstandigheden en de bedreiging van hun leven bij terugkeer naar Soedan.

Voor het EHRM hebben klagers gesteld dat art. 3 EVRM is geschonden door de omstandigheden waarin zij zijn opgevangen bij aankomst in Italië. Het EHRM oordeelt dat de omstandigheden bij de aanhouding en het transport inderdaad aanzienlijke stress en vernedering zullen hebben veroorzaakt, zeker ook doordat klagers een tijdlang zonder goede reden en bewaakt door de politie naakt in een ruimte zaten. Er was bij het transport sprake van hitte en van een algehele sfeer van bedreigingen en geweld door de aanwezige politie. Die

omstandigheden bij elkaar genomen maken dat art. 3 EVRM is geschonden. Daarnaast is art. 3 EVRM in het bijzonder geschonden ten aanzien van een van de klagers, die is mishandeld toen hij zich verzette tegen een poging om hem uit te zetten.

Het Hof oordeelt daarnaast dat art. 5 lid 1 (f) EVRM ten aanzien van drie van de klagers is geschonden doordat hen niet meteen een afschrift van het besluit tot weigering van toegang is overhandigd en omdat ze meteen zijn aangehouden en overgebracht naar de hotspot Taranto. Daar hadden ze geen mogelijkheid om zelf weg te gaan. Een en ander betekent dat van een willekeurige vrijheidsbeneming sprake is geweest. Het Hof wijst bovendien op het ontbreken van duidelijke en toegankelijke wetgeving en informatie over de hotspots, wat maakt dat ook art. 5 lid 2 en 5 lid 4 zijn geschonden.

NB: op dezelfde dag deed het EHRM ook uitspraak in de zaak *W.A. e.a. t. Italië* (nr. 18787/17, ECLI:CE:ECHR:2023:1116JUD001878717). Het feitencomplex in die zaak is iets anders: de vier klagers werden uit zee gered en werden nog dezelfde dag uitgezet naar Soedan. Daardoor zijn ze volgens Italië nooit op Italiaanse bodem geweest. De klachten zijn niettemin sterk vergelijkbaar en het Hof behandelt ze ook op een sterk verwante manier. Er was in deze zaken bovendien te weinig bewijs dat de klagers daadwerkelijk de uitgezette vluchtelingen waren en dat er geen mogelijkheid was om asiel aan te vragen.

Instantie: Europees Hof voor de Rechten van de Mens

Datum uitspraak: 16-11-2023

ECLI: ECLI:CE:ECHR:2023:1116JUD001891117

Zaaknummer: 18911/17

Wetsartikelen: EVRM art. 3, EVRM art. 5 lid 1, EVRM art. 5 lid 2 en EVRM art. 5 lid 4

RECHTSPRAAK

BK (Requalification de l’infraction), HvJ EU 9 november 2023, nr. C-175/22

Deze zaak heeft betrekking op de vraag of en onder welke voorwaarden een nationale strafrechter bevoegd is om het ten laste gelegde anders te kwalificeren dan het openbaar ministerie aanvankelijk in de tenlastelegging heeft gedaan. Het HvJ EU oordeelt dat dit aanvaardbaar is, maar alleen als de beklaagde tijdig op de hoogte is gebracht van de voorgenomen nieuwe kwalificatie, zodanig dat de betrokkene zijn verdediging met het oog op deze kwalificatie doeltreffend kan voorbereiden.

Op 26 februari 2021 heeft de Spetsializirana prokuratura (bijzonder openbaar ministerie, Bulgarije) BK gedagvaard voor de verwijzende rechter en hem feiten ten laste gelegd die werden gekwalificeerd als corruptie en die zouden zijn gepleegd in het kader van zijn functie van hogere opsporingsambtenaar. Deze feiten zijn gekwalificeerd als corruptie gepleegd door een hogere opsporingsambtenaar door middel van afpersing door ambtsmisbruik. BK heeft zich tegen deze kwalificatie verzet. In verband met de nationale procedure hierover zijn prejudiciële vragen voorgelegd aan het HvJ EU.

Het HvJ EU stelt voorop dat art. 6 lid 4 van richtlijn 2012/13 zich verzet tegen nationale rechtspraak die het een rechter die in een strafzaak ten gronde uitspraak doet, toestaat om het ten laste gelegde juridisch anders te kwalificeren dan het openbaar ministerie aanvankelijk in de tenlastelegging had gedaan. Dat geldt als de beklaagde niet tijdig van de voorgenomen nieuwe kwalificatie in kennis is gesteld, zodanig dat hij zijn verdediging niet goed kan voorbereiden. Het is daarbij irrelevant of de nieuwe kwalificatie niet kan leiden tot oplegging van een zwaardere straf.

Daarentegen verzetten art. 3 en 7 van richtlijn 2016/343, gelezen in het licht van art. 47, tweede alinea, Hv zich niet tegen een nationale wettelijke regeling op grond waarvan een rechter die in een strafzaak ten gronde uitspraak doet, het ten laste gelegde op eigen initiatief of op

voorstel van de beklaagde juridisch anders kan kwalificeren dan het openbaar ministerie aanvankelijk had gedaan. Dat geldt voor zover de rechter de beklaagde tijdig op de hoogte heeft gebracht van de voorgenomen nieuwe kwalificatie, op een zodanig tijdstip en onder zodanige omstandigheden dat deze persoon zijn verdediging doeltreffend heeft kunnen voorbereiden en daarmee de gelegenheid heeft gekregen om de rechten van de verdediging in het licht van deze nieuwe in aanmerking genomen kwalificatie concreet en doeltreffend uit te oefenen.

Instantie: Hof van Justitie van de Europese Unie

Datum uitspraak: 09-11-2023

ECLI: ECLI:EU:C:2023:844

Zaaknummer: C-175/22

Wetsartikelen: Hv art. 47, Rl. 2012/13/EU art. 6 lid 4, Rl. 2016/343 art. 3 en Rl. 2016/343 art. 7 lid 2

RECHTSPRAAK

C.Y. t. België, EHRM 14 november 2023, nr. 19961/17

Een zelfstandig verpleger heeft omvangrijke factureringsfouten gemaakt, waardoor hem ten onrechte extra uitkeringen en vergoedingen zijn uitbetaald. In een strafzaak werd geen bedrieglijk opzet vastgesteld, maar in een bestuursrechtelijke procedure werd hij wel veroordeeld tot terugbetaling van het onverschuldigd ontvangen bedrag en een bestuurlijke boete. Het EHRM oordeelt dat de bestuurlijke boete punitief van aard was en dat het gaat om twee procedures die hetzelfde feitencomplex betroffen. De procedures hadden echter complementaire en verschillende doelen en waren materieel en temporeel voldoende afgestemd. Het ne-bis-in-idembeginsel van art. 4 P7 is dan ook niet geschonden.

Klager werkt als zelfstandig verpleger in de thuiszorg. In 2007 werd tegen hem een onderzoek ingesteld door de *Service d'évaluation et de contrôle médicaux* (SECM) van het *Institut national d'assurance maladie-invalidité* (INAMI). Klager heeft in het kader van dit onderzoek erkend dat hij factureringsfouten heeft gemaakt in verband met de afdracht van uitkeringen en vergoedingen en zijn nalatigheid daarbij erkend. In verband daarmee heeft hij toegezegd het INAMI te compenseren ten bedrage van bijna 125 duizend euro. In 2008 heeft het SECM ook aangifte gedaan tegen klager en daarop is hij strafrechtelijk vervolgd wegens valsheid in geschrifte, vervalsing van documenten en oplichting. In 2010 is hij veroordeeld tot een voorwaardelijke gevangenisstraf van een jaar en een geldboete, maar in hoger beroep is klager vrijgesproken omdat bedrieglijk opzet niet was komen vast te staan en niet was voldaan aan de delictsbestanddelen van fraude. Parallel aan de strafrechtelijke aangifte heeft SECM een bestuursrechtelijke procedure aanhangig gemaakt om de terugbetaling van de ten onrechte ontvangen uitkeringen te krijgen. In deze procedure is klager veroordeeld tot terugbetaling van de ten onrechte ontvangen bedragen (125 duizend euro) en tot betaling van twee bestuurlijke boetes ten bedrage van ruim 243 duizend resp. 4500 euro. Daarbij werd onder meer rekening gehouden met de intentie van klager om te frauderen, de omvang van het te

veel ontvangen bedrag en met het ontbreken van enige terugbetaling ondanks de eerder gedane toezegging. Hiertegen heeft klager beroep ingesteld, waarbij het hoger beroep is opgeschort om de uitkomsten van de strafzaak af te wachten. De kamer van beroep heeft vervolgens allereerst geoordeeld dat in dit geval het ne-bis-in-idembeginsel niet van toepassing was. Klager is vervolgens veroordeeld tot terugbetaling van een bedrag van ruim 113 duizend euro. Daarnaast werd de administratieve boete naar beneden bijgesteld tot 1200 euro. De kamer van beroep vond zo'n boete redelijk omdat, hoewel fraude niet was komen vast te staan, tenminste kon worden gesproken van verwijtbare nalatigheid en roekeloosheid. Nader beroep tegen deze uitspraak leidde niet tot een ander resultaat.

Voor het EHRM heeft klager gesteld dat in zijn zaak sprake is geweest van *bis in idem*, zodat art. 4 P7 EVRM is geschonden. Het Hof gaat allereerst na of bij de bestuursrechtelijke boete sprake is geweest van een punitieve sanctie. Duidelijk is dat de boete was vastgelegd in het Sociaal Strafwetboek en dat de boete zowel een afschrikkende als een bestraffende bedoeling heeft. De boete werd toegevoegd aan de reparatoire maatregel tot terugvordering van onverschuldigd betaalde bedragen. Dat het maximumbedrag dat uiteindelijk kon worden toegepast niet heel hoog is, kan aan het punitieve karakter niet afdoen. Dit betekent dat het punitieve element overheerst en dat daarmee kan worden gesproken van een 'strafrechtelijke' sanctie. Wat betreft de toepassing van het ne-bis-in-idembeginsel stelt het Hof voorop dat de strafrechtelijke en de bestuursrechtelijke procedure in dit geval berusten op hetzelfde feitencomplex en in tijd en ruimte met elkaar zijn verbonden. Het enige verschil tussen de beide procedures is gelegen in het voor het strafrecht vereiste element van opzet, maar dat doet er niet aan af dat is voldaan aan het vereiste van 'idem'. Wat betreft de eis van 'bis' onderzoekt het Hof of de beide procedures voldoende met elkaar verbonden zijn geweest. Het Hof stelt voorop dat de twee procedures complementaire doelstellingen hadden en niet alleen in abstracto, maar ook in concreto betrekking hadden op verschillende aspecten van het handelen van klager. Het doel van de bestuursrechtelijke procedure was vooral om de belangen van INAMI te beschermen, net als de algemene financiering van de sociale zekerheid. De strafrechtelijke procedure betrof daarentegen in meer algemene zin handelingen die schadelijk zijn voor de samenleving als geheel. In de bestuursrechtelijke procedure is het primaire doel geweest om klager voor zijn nalatigheid jegens INAMI te bestraffen, een doel dat losstond van het aantonen van bedrieglijk opzet in de strafrechtelijke procedure. De complementariteit van de procedures en het verschil in doelstelling daarvan staan dan ook duidelijk vast. Er is verder sprake geweest van de nodige voorzienbaarheid van de dubbele procedure, van afstemming van de feitenvergaring tussen de beide gerechten, en van afstemming in de tijd van de procedures. In het bijzonder heeft de kamer van beroep uitdrukkelijk rekening gehouden met het strafrechtelijke arrest van het Hof van Beroep te Brussel en de daarin vastgestelde afwezigheid van bedrieglijk opzet. Dit betekent dat er een

voldoende nauwe materiële en temporele band bestond tussen de beide procedures. Art. 4 P7 EVRM is dan ook niet geschonden.

Instantie: Europees Hof voor de Rechten van de Mens

Datum uitspraak: 14-11-2023

ECLI: ECLI:CE:ECHR:2023:1114JUD001996117

Zaaknummer: 19961/17

Wetsartikelen: EVRM art. 4 P7

RECHTSPRAAK

Cangi e.a. t. Turkije, EHRM 14 november 2023, nr. 48173/18

In een milieurechtelijke procedure over goudwinning met cyanide zijn deskundigenadviezen gevraagd. Daarbij hebben de klagers verzocht om een aantal vragen aan de deskundigen voor te kunnen leggen, maar in plaats daarvan formuleerde de rechtbank zelf een aantal vragen die de deskundigen moesten beantwoorden. Het EHRM acht dat te billijken, ook omdat het in dit geval ging om een technisch en juridisch complexe problematiek. Art. 6 lid 1 EVRM is in dit opzicht niet geschonden. Wel is het in deze bepaling vervatte tegenspraakbeginsel aangetast doordat de klagers maar beperkte inzage kregen in de deskundigenrapporten en daardoor hun reactie onvoldoende konden voorbereiden.

In 2003 kreeg een private onderneming een vergunning om met behulp van cyanide goud te winnen in de Kıs|ladag|mijn. Klagers hebben daarover geprocedeerd, waarbij in het kader van de procedure een deskundige wees op de risico's van grondwatervervuiling. Een op verzoek van de rechtbank verzochte tegenexpertise sprak deze bevindingen echter tegen en bevestigde de berekeningen die bij de vergunningverlening waren gemaakt. Op basis van dit rapport wees de rechtbank klagers' eisen af. In hoger beroep oordeelde het administratieve hooggerechtshof echter dat de tegenexpertise niet aan de eisen had voldaan en verwees de zaak terug. Daarop verzocht de bestuursrechtbank in herbeoordeling twee deskundigenrapporten. Klagers hebben daarbij een lijst van technische vragen voorgelegd aan de rechtbank die zij aan de deskundigen wilden stellen. De rechtbank gaf geen gehoor aan het verzoek, maar verzocht de deskundigen alleen te reageren op een aantal door haarzelf geïdentificeerde vragen. De uiteindelijke deskundigenrapporten werden aan de rechtbank toegezonden, maar klagers kregen maar gedeeltelijk inzage. Klagers maakten daarop een aantal bezwaren kenbaar, maar de rechtbank wees deze bezwaren af en oordeelde dat de vergunningverlening voldoende was onderbouwd. Het administratieve hooggerechtshof hield dit oordeel in stand.

Alvorens in te gaan op de inhoud van de zaak, buigt het Hof zich over de ontvankelijkheid van de klagers in de zaak. Omdat zij allemaal betrokken zijn geweest als partij in de nationale procedure, is het Hof van oordeel dat in ieder geval hun klachten over mogelijke schending van hun procedurele rechten ontvankelijk zijn *ratione personae*. Duidelijk is ook dat het ging om een daadwerkelijk geschil met betrekking tot een recht dat als ‘civielrechtelijk’ kan worden gekwalificeerd. Van de klagers woonden er in ieder geval twee dichtbij de mijn, zodat de uitkomst van de procedure direct van belang was voor hun gezondheid. De andere vier klagers hebben toegegeven dat zij geen persoonlijk en direct belang hebben bij de kwestie, maar hebben gesteld dat zij als ‘public watchdogs’ opkomen voor het belang van het milieu. Dit laatste is volgens het Hof echter niet voldoende om te kunnen aannemen dat de nationale procedure direct hun civielrechtelijke belangen raakt. Gelet daarop is de klacht van deze vier klagers niet-ontvankelijk *ratione materiae*.

Voor het EHRM hebben de resterende twee klagers gesteld dat hun procedurele rechten onder art. 6 EVRM zijn aangetast door de onmogelijkheid om vragen voor te leggen aan de deskundigen en door het gebrek aan een reactie van de rechtbank op hun bezwaren tegen de deskundigenrapporten. Het Hof herhaalt in dit verband allereerst zijn vaste rechtspraak over deskundigenrapporten, waarin het vooral waarde heeft gehecht aan het recht op een procedure op tegenspraak. Dit betekent dat de partijen het recht hebben om kennis te kunnen krijgen van en te kunnen reageren op alle stukken en informatie die aan een rechter worden voorgelegd en die diens beoordeling van een zaak kunnen beïnvloeden. In het onderhavige geval is het voor het Hof moeilijk te beoordelen of de vragen die klagers aan de deskundigen hadden willen voorleggen wezenlijk anders waren dan de vragen die de rechtbank uiteindelijk heeft geformuleerd en of dit invloed kon hebben gehad op de uitkomst van de procedure. Het ging om een gespecialiseerde en technische kwestie en het Hof acht het begrijpelijk dat de nationale rechter daarbij primair heeft gekeken naar de inhoudelijk relevante vraagstukken en minder naar de specifieke aspecten van persoonlijke rechten van klagers die aan de orde zouden kunnen zijn. Het Hof acht het dan ook niet problematisch en daarmee niet in strijd met art. 6 lid 1 EVRM dat de vragen van klagers niet aan de deskundigen zijn voorgelegd.

Wel in strijd met art. 6 lid 1 EVRM is het gegeven dat klagers geen volledige inzage hebben gekregen in de deskundigenrapporten. Daardoor hebben zij hun reactie daarop onvoldoende kunnen voorbereiden.

Instantie: Europees Hof voor de Rechten van de Mens

Datum uitspraak: 14-11-2023

ECLI: ECLI:CE:ECHR:2023:1114JUD004817318

Zaaknummer: 48173/18

Wetsartikelen: EVRM art. 6 lid 1

RECHTSPRAAK

**Durdaj e.a. t. Albanië, EHRM 7 november 2023, nrs.
63543/09 e.a.**

Bij een Albanese operatie tot het ophalen en vernietigen van 85.000 ton munitie zijn grove fouten gemaakt. Die leidden tot een explosie op één van de verwerkingslocaties, waarbij 26 mensen om het leven kwamen en 300 mensen gewond raakten. Hoewel er meteen een onderzoek is ingesteld en dat ook heeft geleid tot strafrechtelijke veroordeling van een groot aantal betrokkenen, werden de nabestaanden in die procedure onvoldoende betrokken. Ook zijn de vervolgingsautoriteiten te weinig voortvarend geweest in het onderzoek naar de betrokkenheid van de toenmalige minister van defensie. Daardoor is art. 2 EVRM in procedureel opzicht geschonden.

In 2007 begon in Albanië een operatie om zo'n 185.000 ton munitie op te halen en te vernietigen die verspreid door het land in ongeveer 1300 depots waren opgeslagen. Het leger was belast met het beveiligen van de ophaaloperatie; het algemene toezicht was in handen van de militaire import- en exportonderneming MEICO. MEICO sloot daarbij ook contracten met ondernemingen die de werkzaamheden konden uitvoeren binnen de gestelde veiligheidsvoorwaarden. Het werk werd gegund aan een Amerikaanse onderneming, SAC, die op haar beurt het werk liet uitvoeren door een in Albanië gevestigde BV. In 2008 vond op een van de plaatsen waar de munitie werd ontmanteld een zware explosie plaats, waarbij 26 doden en rond 300 gewonden vielen. Naar aanleiding hiervan werd een onderzoek uitgevoerd waaruit bleek dat noch de keuze voor deze locatie voor het ontmantelen van de wapens aan de veiligheidseisen voldeed, noch de ontmantelingswerkzaamheden als zodanig. Daarbij werden diverse tekortkomingen vastgesteld, bijvoorbeeld in de vergunningverlening en de training van de werknemers. Dit leidde tot vervolging van 29 mensen, waaronder de voormalige minister van defensie (F.M.), het hoofd van MEICO, de manager van de onderaannemer, en de onderaannemer zelf. Klagers, die nabestaanden zijn van slachtoffers van de explosie, hebben geprobeerd een civiele schadevergoedingsclaim te voegen in de strafrechtelijke procedure.

Deze claim is echter losgekoppeld van de strafzaak, waardoor klagers naar hun zeggen in een procedureel nadeliger positie terechtkwamen. Uiteindelijk werden 24 mensen veroordeeld vanwege onder meer nalatigheid, schenden van veiligheidsregels etc., tot gevangenisstraffen van zes tot tien jaar. F.M. kon hierbij niet worden vervolgd omdat hij als minister aanspraak kon maken op immuniteit. Na 2012 is die immuniteit komen te vervallen, maar klagers zijn er sindsdien niet in geslaagd om hem te laten vervolgen. Pas in 2021 is het onderzoek naar de betrokkenheid van F.M. opgepakt en sindsdien loopt er een strafzaak tegen hem.

Voor het Hof hebben klagers allereerst gesteld dat er niet is voldaan aan de uit art. 2 EVRM voortvloeiende procedurele verplichtingen. Het Hof stelt vast dat een onderzoek meteen na de explosie is gestart en dat het onderzoek grotendeels effectief is geweest en ook heeft geleid tot vaststelling van verantwoordelijkheid en bestraffing van de betrokkenen. Weliswaar zijn de betrokkenen niet aangeklaagd voor zware misdrijven zoals doodslag, maar alleen wegens grove nalatigheid, maar de opgelegde straffen zijn niet disproportioneel mild. Kritisch is het Hof wel als het gaat om de civiele schadevergoedingsclaim van klagers, die door de scheiding daarvan van de strafzaak tot gevolg had dat klagers zelf niet in de strafprocedure betrokken waren en daarom geen procedurele rechten konden uitoefenen. Dit wordt onvoldoende gecompenseerd door hun mogelijkheid om wel een civiele procedure over de schadevergoeding te voeren. Een andere tekortkoming betreft de lange onzekerheid over de betrokkenheid en mogelijke strafrechtelijke aansprakelijkheid van de minister van defensie. De vervolgingsautoriteiten hebben geen overtuigende redenen gegeven om zo lang te wachten met het voortzetten van het onderzoek. Gelet op deze omstandigheden stelt het Hof een schending vast van art. 2 EVRM.

In de tweede plaats hebben klagers gesteld dat de staat zijn materiële positieve verplichtingen onder art. 2 EVRM heeft geschonden door onvoldoende preventieve en veiligheidsmaatregelen te treffen. Op nationaal niveau zijn de nalatigheden en fouten hierbij al vastgesteld, waardoor de verantwoordelijkheid van de staat voor de dood van klagers familieleden al is komen vast te staan. Hiervoor hebben klagers echter wel een redelijke schadevergoeding gekregen en zij hebben daarover op nationaal niveau verder niet geprocedeerd. Dit betekent dat dit klachtonderdeel niet-ontvankelijk is, omdat klagers zich geen slachtoffer van een schending meer kunnen noemen.

Instantie: Europees Hof voor de Rechten van de Mens

Datum uitspraak: 07-11-2023

ECLI: ECLI:CE:ECHR:2023:1107JUD006354309

Zaaknummer: 63543/09 e.a.

Wetsartikelen: EVRM art. 2

RECHTSPRAAK

G.T.B. t. Spanje, EHRM 16 november 2023, nr. 3041/19

G.T.B. is geboren in Mexico, maar bij een aardbeving is het kantoor van het lokale bevolkingsregister vernietigd. Nog geen jaar oud kwam hij met zijn moeder naar Spanje, waar zij zijn geboorte alsnog probeerde te registreren. Door het ontbreken van de originele geboorteakte nam dat vele jaren in beslag, waardoor G.T.B. pas werd ingeschreven en een identiteitskaart kreeg toen hij 21 was. Het EHRM oordeelt dat de autoriteiten te weinig oog hadden voor de bijzondere omstandigheden en te weinig hebben gedaan om G.T.B. te helpen. Daarmee zijn zij hun positieve verplichtingen onder art. 8 EVRM onvoldoende nagekomen.

Klager is een Spaans staatsburger die in 1985 in Mexico is geboren. In dat jaar kwam zijn moeder na een aardbeving terug naar Spanje (Tenerife), maar op dat moment was klager nog niet geregistreerd als geboren in Mexico. Toen klager 12 was, probeerde zijn moeder hem alsnog te laten registreren. Volgens de beheerders van het lokale bevolkingsregister was er voldoende bewijs dat klager inderdaad haar zoon was, maar het centrale bevolkingsregister wilde ook documentatie hebben van de Mexicaanse autoriteiten. Die kon klagers moeder niet leveren omdat het kantoor in Mexico waar klager was geregistreerd tijdens de aardbeving was verwoest. Het duurde tot 2006 tot klagers geboorte formeel was geregistreerd; pas toen ontving hij een identiteitskaart.

Voor het EHRM heeft klager gesteld dat de moeilijkheden rondom de registratie van zijn geboorte en het verkrijgen van een ID-kaart een aantasting opleveren van zijn door art. 8 EVRM beschermde rechten. Het Hof benadrukt dat het in dit geval gaat om een zaak over positieve verplichtingen: de klacht is dat de overheid niet goed en niet snel genoeg heeft opgetreden. Het Hof oordeelt dat het centrale register in Madrid wel actief is opgetreden om van klaagster de verschillende voor registratie benodigde documenten te verkrijgen. Vervolgens is echter vier jaar lang geprobeerd de relevante documenten in Mexico op te vragen, terwijl duidelijk kon zijn geweest dat dat niet zou lukken. Klaagster had in de

tussentijd bovendien bij de rechter haar moederschap erkend. Al die tijd was de geboorte van klager niet geregistreerd en beschikte hij niet over een identiteitskaart. Voor klager was dat nadelig en lastig, en bovendien maakte het dat hij niet kon voldoen aan identificatieverplichtingen. De autoriteiten hadden volgens het Hof meer kunnen doen om klager op deze punten tegemoet te komen. Gelet daarop is art. 8 EVRM geschonden.

Instantie: Europees Hof voor de Rechten van de Mens

Datum uitspraak: 16-11-2023

ECLI: ECLI:CE:ECHR:2023:1116JUD000304119

Zaaknummer: 3041/19

Wetsartikelen: EVRM art. 8

RECHTSPRAAK

Keolis Agen, HvJ EU 9 november 2023, gev. zaken C-271/22-C-275/22

In een nationale civielrechtelijke procedure is beroep gedaan op art. 31 lid 2 Handvest (recht op doorbetaalde jaarlijkse vakantie). In dit soort horizontale geschillen kan volgens het HvJ inderdaad beroep worden gedaan op art. 31 lid 2, mits de kwestie binnen het toepassingsbereik van het EU-recht valt. Dat is het geval nu nationale wetgeving van toepassing is die richtlijn 2003/88/EG implementeert. De nationale rechter moet in voorkomende gevallen de nationale wetgeving dan buiten toepassing kunnen laten, ook in zaken tegen een particulier. In onderhavige kwestie is dat echter niet nodig omdat de nationale wetgeving overeenstemt met de richtlijn.

Keolis Agen is een particulier ov-bedrijf dat een concessie houdt voor openbaar vervoer. Tijdens de looptijd van hun respectieve arbeidsovereenkomsten waren verzoekers in de hoofdgedingen meer dan een jaar met ziekteverlof. Zij hebben verzoeken ingediend om een vergoeding van de niet opgenomen vakantiedagen, maar deze verzoeken zijn afgewezen omdat de arbeidsonderbrekingen meer dan een jaar hebben geduurd en niet zijn veroorzaakt door een beroepsziekte. Hierover is geprocedeerd en in verband met deze procedure zijn prejudiciële vragen bij het HvJ EU voorgelegd.

Het HvJ EU stelt voorop dat het recht op jaarlijkse vakantie niet alleen bijzonder belangrijk is als beginsel van sociaal recht van de EU, maar ook uitdrukkelijk is vastgelegd in art. 31 lid 2 Hv. Het bestaan van dat recht hoeft niet te worden geconcretiseerd in bepalingen van Unierecht of nationaal recht. De bepaling verschaft dan ook een recht voor werknemers dat ze als zodanig kunnen doen gelden in een geding tussen hen en een werkgever in een situatie die binnen de werkingssfeer van het EU-recht valt. Dit betekent dat een nationale rechter die zo'n zaak beoordeelt een nationale regeling buiten toepassing moet laten als die inbreuk maakt op het grondrecht, waarbij niet relevant is dat de zaak een particuliere onderneming betreft.

Het is aan de lidstaten om in hun nationale regelgeving de voorwaarden voor de uitoefening en tenuitvoerlegging van het recht op jaarlijkse vakantie met behoud van loon vast te stellen, door de concrete omstandigheden te bepalen waarin werknemers van dit recht mogen gebruikmaken. Art. 7 lid 1 van richtlijn 2003/88 staat daarbij in beginsel niet in de weg aan het stellen van bepaalde voorwaarden, mits de werknemer maar daadwerkelijk de mogelijkheid heeft om van het hem door de richtlijn verleende recht gebruik te maken. Als er geen nationale bepaling is die voorziet in een uitdrukkelijke beperking in de tijd voor de overdracht van verworven maar wegens langdurig ziekteverlof niet-uitgeoefende rechten op jaarlijkse vakantie met behoud van loon, moet de richtlijn bepaling moet zo worden uitgelegd dat die zich niet verzet tegen nationale bepalingen en/of gebruiken die toestaan om aanvragen voor jaarlijkse vakantie met behoud van loon in te willigen die door een werknemer zijn ingediend minder dan vijftien maanden na het einde van de referentieperiode die recht geeft op deze vakantie, en die zijn beperkt tot twee opeenvolgende referentieperioden.

Instantie: Hof van Justitie van de Europese Unie

Datum uitspraak: 09-11-2023

ECLI: ECLI:EU:C:2023:834

Zaaknummer: C-271/22 t/m C-274/22

Rechters: A. Arabadjiev, T. von Danwitz, P.G. Xuereb, A. Kumin en I. Ziemele

Wetsartikelen: Richtlijn 2003/88/EG en Hv art. 31 lid 2

RECHTSPRAAK

**Legros e.a. t. Frankrijk, EHRM 9 november 2023, nrs.
72173/17 en 17 andere**

In 2016 heeft de Franse Raad van State uitspraak gedaan in de Czabaj-zaak, waardoor een nieuwe beroepstermijn in het leven werd geroepen voor specifieke bestuursrechtelijke beroepen. Deze beroepstermijn gold niet alleen voor nieuwe beroepen, maar ook voor al lopende zaken, die daardoor allemaal niet-ontvankelijk werden verklaard. Het EHRM acht het creëren van de nieuwe beroepstermijn via rechtspraak op zichzelf gerechtvaardigd, maar het ziet geen reden voor het met terugwerkende kracht toepassen daarvan. Die toepassing was onvoorzienbaar en tast de kern van het recht op toegang tot de rechter aan, zodat art. 6 lid 1 EVRM is geschonden.

In 2016 heeft de Franse Raad van State uitspraak gedaan in de *Czabaj*-zaak, waarin het een nieuwe termijn bepaalde voor het indienen van bepaalde typen zaken bij de Franse bestuursrechtters. Deze nieuwe beroepstermijn ging onmiddellijk in. Daardoor werden de zaken van drie van de achttien klagers in deze zaak in eerste aanleg niet-ontvankelijk verklaard. Van de vijftien overgebleven zaken werden er nog drie in hoger beroep niet-ontvankelijk verklaard; de andere twaalf klachten werden in cassatie niet-ontvankelijk verklaard. Het gaat om zaken die variëren van beroep tegen het aftrekken van punten op een rijbewijs tot de beëindiging van een arbeidscontract.

Voor het EHRM hebben de achttien klagers gesteld dat het onmiddellijk laten ingaan van een nieuwe beroepstermijn, ook voor al lopende zaken, in strijd is met het door art. 6 lid 1 EVRM beschermde recht op toegang tot de rechter. Het Hof benadrukt dat het op zichzelf aan de nationale autoriteiten is om procedurele regels vast te stellen. Er is een zekere margin of appreciation voor het ontwikkelen van regels met betrekking tot de toegang tot de rechter en een verandering in rechtspraak tast niet zonder meer de rechten van art. 6 EVRM aan. De onderhavige nieuwe rechterlijke uitspraak was primair bedoeld om beperkingen te stellen aan

de mogelijkheid om een procedure in te stellen als een bestuursorgaan had nagelaten om de procedure en termijnen te benoemen voor het instellen van beroep. Daarnaast wilde de Raad van State het misbruik van procedurele mogelijkheden tegengaan. Daarmee zijn de legitieme doelen van een goede rechtsbedeling en het creëren van rechtszekerheid gediend. De beroepstermijn die in *Czabaj* is geformuleerd betreft een jaar vanaf het moment waarop iemand zich bewust is geworden van een besluit, waarmee het een van de langste beroepstermijnen is in de EU. De termijn is in ieder geval lang genoeg voor mensen om zich voor te bereiden op het instellen van een procedure. Verder is de nieuwe termijn alleen van toepassing in de bijzondere situatie waarin een bestuursorgaan mensen niet heeft geïnformeerd over hun procedurele mogelijkheden; in gevallen waarin dat wel zo is, geldt de reguliere beroepstermijn van twee maanden. Ten slotte wijst het Hof erop dat de nieuwe beroepstermijn in voorkomende gevallen kan worden verlengd. Gelet op deze omstandigheden is het in het leven roepen van een nieuwe beroepstermijn niet als zodanig in strijd met art. 6 lid 1 EVRM, ook al zou zo'n termijn strikt genomen de wezenlijke kern van het recht op beroep kunnen raken.

De volgende vraag is of het toepassen van de nieuwe termijn in lopende procedures een zodanige inbreuk vormt op de rechtszekerheid dat daardoor de wezenlijke kern van het recht op beroep is aangetast. Geen van de klagers valt te verwijten dat zij procedurele fouten hebben gemaakt door het indienen van hun beroepen op de momenten waarop ze dat hebben gedaan. Het is enkel en alleen door de uitspraak in *Czabaj* dat ze hun beroepsrecht zijn kwijtgeraakt. Voor klagers waren de uitspraak en de nieuwe beroepstermijn ook niet redelijkerwijze voorzienbaar geweest. In geen van de gevallen is bovendien een uitzondering op de beroepstermijn aangenomen vanwege bijzondere omstandigheden. Hiervoor zijn geen overtuigende redenen gegeven. Gelet daarop was het met terugwerkende kracht toepassen van de beroepstermijn in strijd met het rechtszekerheidsbeginsel, zodanig dat de kern van art. 6 lid 1 EVRM is aangetast.

Tot slot geldt voor één van de klagers dat de onmogelijkheid om zijn beroep te laten behandelen ook heeft geleid tot de onmogelijkheid van het vaststellen van eigendomsrechtelijke aanspraken. Dit betekent dat in zijn geval ook art. 1 EP EVRM is geschonden.

Instantie: Europees Hof voor de Rechten van de Mens

Datum uitspraak: 09-11-2023

ECLI: ECLI:CE:ECHR:2023:1109JUD007217317

Zaaknummer: 72173/17 en 17 andere

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

RECHTSPRAAK

Ligue des droits humains (Vérification du traitement des données par l'autorité de contrôle), HvJ EU 16 november 2023, nr. C-333/22

BA heeft een veiligheidsattest aangevraagd en dat niet gekregen. Hij verzocht daarop om inzage in de onderliggende persoonsgegevensregistratie, maar dat werd hem geweigerd. In plaats daarvan heeft het Controleorgaan op de politionele informatie een controle en correctie uitgevoerd, echter zonder aan BA mee te delen wat er is veranderd. Het HvJ EU oordeelt dat richtlijn 2016/680 in dit soort gevallen een zekere ruimte biedt om een minimum aan informatie toch mee te delen. In ieder geval moet er volwaardige rechterlijke toetsing mogelijk zijn van het besluit van een toezichthoudende autoriteit om een uitgevoerde controle te beëindigen.

In 2016 heeft BA bij de Nationale Veiligheidsoverheid een veiligheidsattest aangevraagd om te kunnen meewerken aan de montage en demontage van de installaties voor de tiende editie van de 'Europese ontwikkelingsdagen' in Brussel. Dit veiligheidsattest werd hem geweigerd omdat BA in de periode 2007-2016 bleek te hebben deelgenomen aan tien betogingen. BA heeft geen beroep ingesteld tegen dit besluit. In 2020 heeft BA het Controleorgaan op de politionele informatie verzocht om hem inzage te geven in alle hem betreffende informatie. Het controleorgaan liet daarop weten dat BA alleen een indirect recht van inzage had en dat het zelf de rechtmatigheid van een eventuele verwerking van de gegevens zou controleren. Het Controleorgaan liet later weten de nodige verificaties te hebben uitgevoerd en waar nodig persoonsgegevens te hebben gewijzigd of verwijderd. Het Controleorgaan kon BA gelet op de geldende wetgeving echter niet meer informatie verschaffen. Hierover heeft BA, ondersteund door de Ligue des droits humains, geprocedeerd. In het kader van deze procedure zijn prejudiciële vragen voorgelegd aan het HvJ EU.

De eerste daarbij gestelde vraag is of in het licht van art. 8 lid 3 en 47 Hv en richtlijn 2016/680 is vereist dat een doeltreffende rechterlijke voorziening bestaat om op te komen tegen een besluit van een onafhankelijke persoonsgegevensbeschermingsautoriteit. In dit verband moet volgens het HvJ EU rekening worden gehouden met de specifieke aard van de doeleinden waarvoor de onder de richtlijn vallende gegevensverwerkingen worden verricht. Ook moet worden gekeken naar de vereisten die art. 8 lid 3 Hv stelt als het gaat om het toezicht door een onafhankelijke autoriteit. Daaruit blijkt dat zo'n autoriteit volledig onafhankelijk haar bevoegdheden moet kunnen uitoefenen als het gaat om de controle van de rechtmatigheid van een verwerking. Informeert de autoriteit vervolgens de betrokkene over het resultaat van de controles en de beëindiging van het onderzoek, heeft dat besluit gevolgen voor diens rechtspositie en gaat het om een juridisch bindend besluit in de zin van de richtlijn. Dit betekent dus ook dat de betrokkene vervolgens het recht moet hebben om een doeltreffende voorziening in rechte in te stellen tegen het besluit van die autoriteit om het controleproces te beëindigen.

Het Hof wijst er vervolgens op dat ook de in art. 47 Hv vastgelegde rechten geen absolute gelding hebben en blijkens art. 52 lid 1 kunnen worden beperkt. In dit geval zijn beperkingen van de mogelijkheid om beroep in te stellen uitdrukkelijk in de richtlijn opgenomen, in die zin dat de toezichthoudende autoriteit zich in bepaalde gevallen moet beperken tot het meedelen van niet meer dan minimuminformatie. Daarmee is deze beperking bij wet gesteld. Wel moeten de nationale uitvoeringsbepalingen van deze richtlijnbeepaling zodanig zijn dat ze de wezenlijke inhoud van het recht op een effectieve rechterlijke bescherming eerbiedigen en berusten op een afweging van alle relevante belangen. Ook moeten de geschiktheid en noodzakelijkheid van de uitvoeringsregelingen vaststaan. Dit betekent onder meer dat de nationale uitvoeringsmaatregelen in ieder geval ruimte moeten laten aan de toezichthoudende autoriteit om ten minste de getroffen corrigerende maatregelen beknopt aan de betrokkene mee te delen. Daarbij moet de autoriteit in contact kunnen treden met de verwerkingsverantwoordelijke om te overleggen over de vraag welke informatie wel en niet kan worden gegeven. Deze informatie moet vervolgens ook ter beschikking worden gesteld aan de rechter, die een volledige rechterlijke toetsing moet kunnen uitvoeren.

Instantie: Hof van Justitie van de Europese Unie

Datum uitspraak: 16-11-2023

ECLI: ECLI:EU:C:2023:874

Zaaknummer: C-333/22

Wetsartikelen: Hv art. 8 lid 3, Hv art. 8 lid 47, Hv art. 52 lid 1, Rl. 2016/680 art. 17 en Rl. 2016/680 art.

53

RECHTSPRAAK

Nika t. Albanië, EHRM 14 november 2023, nr. 1049/17

In 2011 vond in Tirana een demonstratie plaats voor het kantoor van de premier. Toen daarbij rellen ontstonden en een groep het plein voor het kantoor opkwam, gebruikten leden van de ‘National Guard’ hun vuurwapens. Volgens hen schoten ze in de lucht, maar vier mensen werden gedood. Het EHRM oordeelt dat de ordehandhaving niet goed was voorbereid en dat het gebruik van vuurwapens niet absoluut noodzakelijk was. Ook is niet aannemelijk dat alleen in de lucht werd geschoten. Het onderzoek naar de toedracht kende vergaande tekortkomingen. Een en ander betekent dat art. 2 EVRM is geschonden, zowel materieel als procedureel.

Op 21 januari 2011 vond er in Tirana een protest plaats dat was georganiseerd door de grootste oppositiepartij. De autoriteiten waren daarover geïnformeerd en de politie had een plan voor de ordehandhaving opgesteld. Toch liep de situatie op de dag zelf uit de hand toen demonstranten stenen begonnen te gooien naar de politie. Ondanks inzet van een waterwerper en traangas wist een groep demonstranten toegang te krijgen tot het plein achter de ingang van het hoofdkantoor van de minister-president. Hoewel het de politie lukte om de groep terug te dringen, gebruikten daarna verschillende leden van de ‘National Guard’ hun vuurwapens, waarbij zij ook met scherp schoten. Daarbij werd een familielid van klagers, A.N., in het hoofd geraakt en gedood. Ook drie andere demonstranten overleden. Geen van hen bevond zich op het plein achter de ingang en zij waren ook niet betrokken geweest bij het geweld. Naast de doden vielen er 45 gewonden bij de demonstranten en in totaal 109 bij de politie. Naar aanleiding van het gebeurde werd een onderzoek ingesteld, waarbij de leden van de National Guard ontkenden dat zij gericht hadden geschoten. In 2013 werden twee van hen veroordeeld tot respectievelijk één en drie jaar gevangenisstraf wegens dood door schuld, nu sprake was geweest van excessief geweld en de betrokkenen zich bewust moesten zijn geweest van hun besluit om met scherp te schieten. Het werd echter niet bewezen geacht dat zij ook echt op de demonstranten hadden gemikt; eerder kon het gaan om afgeketste of

verkeerd gerichte luchtschoten. Het schieten in de lucht achtte de rechter niet in zichzelf onrechtmatig. Het onderzoek naar de dood van A.N. loopt nog, onder andere doordat in zijn geval niet duidelijk is door welk wapen de dodelijke kogel was afgevuurd. Klagers hebben wel een civiele schadevergoeding ontvangen van 100.000 euro per klager, nu volgens de civiele rechter het gebruik van vuurwapens bij de demonstratie in strijd was met de vuurwapenwet.

Voor het EHRM hebben klagers gesteld dat het onderzoek naar het overlijden van A.N. onvoldoende effectief is geweest. Het Hof overweegt dat het onderzoek weliswaar onmiddellijk is ingesteld, maar dat er ook verschillende tekortkomingen zijn die erop wijzen dat sprake zou kunnen zijn van bewuste nalatigheid of beïnvloeding. In de eerste plaats zijn er nog tijdens het onderzoek publiekelijk uitlatingen gedaan door hooggeplaatsten die negatief konden uitwerken voor de bereidheid van getuigen om aan het onderzoek mee te werken. Daarnaast is het onderzoek verstoord doordat verdachten niet meteen zijn opgepakt, waardoor zij de kans kregen om hun reacties af te stemmen of bewijs te verduisteren. Ook zijn video-opnamen die waren gemaakt van het incident (en die werden bewaard op een externe harddrive in de serverroom van het kantoor van de minister-president) gewist, zonder dat is komen vast te staan hoe dit heeft kunnen gebeuren. Deze en verschillende andere tekortkomingen hebben het moeilijk gemaakt om vast te stellen of gericht is geschoten op de demonstranten en in hoeverre de commandanten daarvoor verantwoordelijkheid droegen. Gelet daarop is het onderzoek duidelijk onvoldoende effectief geweest, zodat de procedurele positieve verplichtingen van art. 2 EVRM niet zijn nageleefd.

Klagers hebben in de tweede plaats gesteld dat er grove tekortkomingen waren in de voorbereiding van het optreden van de National Guard tijdens de demonstratie, waardoor de staat verantwoordelijk is te houden voor de dood van A.N. Het Hof is het eens met deze stelling van klagers. Allereerst is het problematisch dat de nationale wetgeving het gebruik van vuurwapens toeliet in omstandigheden als de onderhavige, waarbij feitelijk alleen materiële schade dreigde. Het Hof vermeldt hierbij wel dat de wetgeving op dit punt inmiddels is aangepast. Ook was er weliswaar een plan voor de ordehandhaving gemaakt, maar was daarin niet het gebruik van potentieel dodelijk geweld opgenomen. Evenmin was het werk van de politie en de National Guard goed gecoördineerd. Het ontbrak aan voldoende ordehandhavingsmiddelen doordat er maar een waterwerper was en te weinig traangas. Tot slot overweegt het Hof dat de regering niet heeft aangetoond dat het gebruik van dodelijk geweld absoluut noodzakelijk was. Niet alleen hadden mogelijk minder risicovolle middelen ingezet kunnen worden dan schieten met scherp, maar ook is niet duidelijk geworden waarom dit op het relevante moment noodzakelijk werd gevonden. Het lijkt het Hof ook technisch gezien erg onwaarschijnlijk dat alle luchtschoten per ongeluk mensen hebben geraakt. Nu zelfs de regering heeft toegegeven dat het geweldgebruik disproportioneel was, is art. 2 EVRM

geschonden.

In het licht van art. 46 EVRM merkt het Hof ten slotte nog op dat het gebruik van vuurwapens om groepen mensen uiteen te jagen inmiddels niet meer is toegestaan. Het is nu aan het Comité van Ministers om te bepalen of de andere maatregelen die Albanië inmiddels heeft genomen of nog kan nemen toereikend zijn om de uitspraak van het Hof te implementeren. Wel geeft het Hof als aanwijzing aan Albanië mee dat de precieze toedracht rondom de dood van A.N. moet worden opgehelderd en dat het zaak is om de verantwoordelijken daarvoor te identificeren en te bestraffen.

Instantie: Europees Hof voor de Rechten van de Mens

Datum uitspraak: 14-11-2023

ECLI: ECLI:CE:ECHR:2023:1114JUD000104917

Zaaknummer: 1049/17

Wetsartikelen: EVRM art. 2 en EVRM art. 46

RECHTSPRAAK

**Rivadulla Duró t. Spanje, EHRM 12 oktober 2023
(ontv.besl.), nr. 27925/21**

Een Spaanse rapper heeft tussen 2014 en 2016 een groot aantal berichten op sociale media gezet waarin hij terrorisme verheerlijkt en staatsinstellingen en het koningshuis beschuldigt van betrokkenheid bij moord, wreedheden en Nazisme. Hij is daarom veroordeeld tot negen maanden gevangenisstraf. Het EHRM overweegt dat de nationale rechters de kwestie zorgvuldig hebben beoordeeld in het licht van de vaste rechtspraakcriteria van het Hof. De voor de veroordeling gegeven redenen zijn relevant en voldoende, zodat de klacht kennelijk ongegrond is en daarmee niet-ontvankelijk.

Klager is een Spaanse rapper die tussen 2014 en 2016 een aantal berichten op sociale media plaatste waarin hij zijn bewondering uitsprak voor de antifascistische verzetsgroep GRAPO en waarin hij terrorisme verheerlijkte. Ook maakte hij in een serie tweets de Spaanse koning uit voor een maffioso en een dief, en beschuldigde hij de politie van wreedheden en moord. In 2018 werd klager vanwege het verheerlijken van terrorisme en belediging van de koning en statelijke instituties veroordeeld tot twee jaar gevangenisstraf en een boete; in hoger beroep werd de straf tot 9 maanden verlaagd.

Voor het EHRM heeft klager onder meer gesteld dat zijn bestraffing een schending oplevert van de vrijheid van meningsuiting. Het Hof is het eens met de door de Spaanse rechters gegeven beoordeling dat de uitingen van klager gelezen kunnen worden als een verheerlijking en ondersteuning van terrorisme. De uitingen, ook in songteksten, hadden een breed publiek en zouden daardoor kunnen leiden tot schadelijke gevolgen. De nationale rechters hebben de zaak onderzocht in het licht van de EHRM-rechtspraak en hebben daarbij relevante en voldoende redenen gegeven voor hun beoordeling. Waar het gaat om het beledigen van het staatshoofd en van statelijke instituties geldt dat het gaat om ernstige beschuldigingen, zoals betrokkenheid bij foltering, moord, Nazisme etc. Ook hier hebben de nationale rechters de uitingen beoordeeld aan de hand van de vaste EHRM-criteria en kan hun beoordeling niet

disproportioneel worden bevonden. Dit betekent dat de ingediende klachten kennelijk ongegrond en daarmee niet-ontvankelijk zijn.

Instantie: Europees Hof voor de Rechten van de Mens

Datum uitspraak: 12-10-2023

ECLI: ECLI:CE:ECHR:2023:1012DECOo2792521

Zaaknummer: 27925/21

Wetsartikelen: EVRM art. 10

RECHTSPRAAK

Staatsanwaltschaft Aachen, HvJ EU 9 november 2023, nr. C-819/21

In verband met een verzoek om overlevering van een veroordeelde Poolse staatsburger vraagt een Duitse rechter zich af wie moet beoordelen of deze in Polen een risico loopt op een ernstig oneerlijke behandeling: het HvJ EU of zichzelf. Het HvJ EU oordeelt dat deze verantwoordelijkheid rust bij de nationale rechter. Als het gaat om een veroordeelde staatsburger hoeft de beoordeling van het concrete geval alleen de situatie tot de veroordeling te betreffen; latere ontwikkelingen zijn in dit situatietype redelijkerwijs niet relevant.

M.D. is een in Duitsland woonachtige Poolse staatsburger. Hij is in Polen bij verstek veroordeeld tot een vrijheidsstraf, waarna Polen heeft verzocht om overlevering. In verband met door de Duitse rechter opgemerkte structurele en fundamentele gebreken in het Poolse justitiële apparaat vraagt hij zich af of hij zelf moet bepalen of de veroordeling bij verstek gebrekkig was, of dat het aan het HvJ EU is om dit te doen om op die manier verschillen tussen de lidstaten te voorkomen. Deze vraag heeft hij voorgelegd aan het HvJ EU.

Het HvJ EU herhaalt allereerst zijn vaste rechtspraak over overlevering en de uitzonderingen die daarop gemaakt kunnen worden wanneer wezenlijke grondrechten dreigen te worden aangetast. Daarbij herinnert het in het bijzonder aan de tweestappentoets die het daarbij heeft geformuleerd, waarbij geldt dat structurele of fundamentele gebreken niet noodzakelijkerwijs van invloed zijn op concrete beslissingen die de rechterlijke instanties van een lidstaat nemen. Het oordeelt dat het niet aan het HvJ EU is, maar aan de nationale rechter om te beoordelen of het door de betrokkene aangevoerde bewijs een grond bevat om de erkenning en tenuitvoerlegging van een strafrechtelijke veroordeling te weigeren. Daarbij moet de nationale rechter noodzakelijkerwijs uitgaan van de situatie in die lidstaat ten tijde van de veroordeling en moet deze in beginsel geen rekening houden met ontwikkelingen van de situatie na dat tijdstip. Het doel is in dit soort gevallen immers alleen uitlevering met het oog op het ondergaan van een al eerder opgelegde straf.

Instantie: Hof van Justitie van de Europese Unie

Datum uitspraak: 09-11-2023

ECLI: ECLI:EU:C:2023:841

Zaaknummer: C-819/21

Wetsartikelen: Hv art. 47, Kaderbesluit 2008/909/JBZ art. 3 lid 4 en Kaderbesluit 2008/909/JBZ art. 8

RECHTSPRAAK

Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid (Notion d'atteintes graves), HvJ EU 9 november 2023, nr. C-125/22

Als een asielverzoek wordt ingediend en daarbij beroep wordt gedaan op zowel de algemene geweldssituatie in het land van herkomst en op persoonlijke omstandigheden, moet de nationale rechter volgens het HvJ EU onderscheid maken tussen de situatietypen van onderdelen b) en c) van art. 15 van RI 2011/95/EU. Bij beide onderdelen moet een combinatie van algemene en persoonlijke omstandigheden worden betrokken, maar alleen bij onderdeel c) kan een verdergaande bescherming worden gegeven dan art. 3 EVRM vereist; dit betekent dat dan niet hoeft te worden aangetoond dat sprake is van de 'most extreme cases of general violence'.

In 2018 hebben twee echtgenoten met de Libische autoriteit (X en Y) mede namens hun zes minderjarige kinderen een asielverzoek ingediend, omdat zij bij terugkeer een reëel risico zouden lopen op ernstige schade. Daarbij hebben ze gewezen op hun persoonlijke situatie en op het algemene geweldsniveau in Libië. De Staatssecretaris heeft de verzoeken ongegrond verklaard omdat de bedreigingen niet geloofwaardig waren. Daartegen hebben X en Y geprocedeerd. De rechtbank Den Haag, zittingsplaats Den Bosch, heeft in dit verband prejudiciële vragen voorgelegd aan het HvJ EU.

Het HvJ EU oordeelt allereerst dat art. 15 van richtlijn 2011/95 zo moet worden uitgelegd dat de bevoegde nationale autoriteit bij het beoordelen van een asielverzoek alle relevante elementen moet onderzoeken die betrekking hebben op zowel de individuele situatie en persoonlijke omstandigheden van de verzoeker als de algemene situatie in het land van herkomst.

In de tweede plaats heeft de nationale rechter gevraagd of bij deze beoordeling de criteria moeten worden betrokken zoals het EHRM die in zijn relevante rechtspraak heeft vastgesteld. Het HvJ EU stelt voorop dat uit art. 6 lid 3 VEU naar voren komt dat het door art. 3 EVRM gewaarborgde grondrecht deel uitmaakt van de algemene beginselen van het recht van de

Unie waarvan het Hof de eerbiediging verzekert. Bij de uitlegging van de draagwijdte van dit recht in de rechtsorde van de Unie moet dus rekening worden gehouden met de rechtspraak van het EHRM. Dit blijkt ook uit art. 52 lid 3 Hv en uit de toelichtingen bij art. 19 lid 2 Hv. Ook heeft het HvJ EU al geoordeeld dat art. 15 onder b) van richtlijn 2011/95 in wezen overeenkomt met art. 3 EVRM.

Voor art. 15 onder c) geldt daarentegen dat die bepaling inhoudelijk wezenlijk verschilt van art. 3 EVRM en dus autonoom moet worden uitgelegd. Het gaat in die bepaling om de uitzonderlijke situatie waarin de mate van willekeurig geweld als gevolg van een internationaal of binnenlands gewapend conflict van dien aard is dat er zwaarwegende gronden bestaan om aan te nemen dat een burger die wordt teruggestuurd naar het betrokken land of de betrokken regio, louter door zijn aanwezigheid op het grondgebied van dat land of die regio een reëel risico loopt op een ernstige en individuele bedreiging van zijn leven of persoon. De bepaling kan echter ook betrekking hebben op andere situaties waarbij sprake is van een combinatie van een geringere mate van willekeurig geweld en elementen die eigen zijn aan de persoonlijke situatie van een verzoeker. Het kan daarbij gaan om meer situaties dan de 'most extreme cases of general violence' waarop de EHRM-rechtspraak betrekking heeft.

Voor zover het gaat om art. 15 onder b) van de richtlijn geldt dat de intensiteit van het willekeurig geweld dat heerst in het land van herkomst van de verzoeker het in die bepaling omschreven vereiste van individualisering van de ernstige schade niet kan afzwakken.

Instantie: Hof van Justitie van de Europese Unie

Datum uitspraak: 09-11-2023

ECLI: ECLI:EU:C:2023:843

Zaaknummer: C-125/22

Wetsartikelen: EVRM art. 3, VEU art. 6 lid 3, Hv art. 4, Hv art. 19 lid 2, Hv art. 52 lid 3 en RL 2011/95/EU art. 15

RECHTSPRAAK

Toivanen t. Finland, EHRM 9 november 2023, nr. 46131/19

Een advocaat heeft een aantal zeer kritische mails aan rechters en overheidsinstellingen gestuurd. De Finse Orde van Advocaten heeft daarop zijn licentie als zittingsadvocaat ingetrokken. Een zaak daarover is beoordeeld door een grotere kamer dan gebruikelijk. De president van die kamer had eerder een van de bedreigende mails van de advocaat naar de politie doorgestuurd. Het EHRM begrijpt dat dit wantrouwen bij de advocaat kan hebben gewekt, maar oordeelt dat de zaak is beoordeeld in overeenstemming met nationaal recht. Bovendien had het Hooggerechtshof volledige rechtsmacht om de zaak te herbeoordelen. Art. 6 lid 1 EVRM is dan ook niet geschonden.

Klager, een advocaat, heeft in 2014 en 2015 een aantal e-mails gestuurd aan rechters en andere overheidsorganen waarin hij hen sterk bekritiseert en verzoekt om maatregelen te treffen in verband met een tegen hem lopend strafrechtelijk onderzoek. Raadsheer L., die op dat moment fungerend president was van het Hof van Beroep, stuurde een van de berichten door naar de politie omdat zij van mening was dat het bericht bedreigingen bevatte aan het adres van een van de andere raadsheren. In verband met de mails heeft het bestuur van de Finse Orde van Advocaten uit eigen beweging besloten te onderzoeken of klager nog wel voldeed aan de voorwaarden om aan de balie verbonden te zijn. In 2015 trok het bestuur klagers licentie in om cliënten in rechte te vertegenwoordigen, omdat hij daartoe kennelijk ongeschikt zou zijn. Hierover heeft klager geprocedeerd. De zaak kwam terecht bij het Hof van Beroep, waarbij raadsheer L. voorzitter was van de kamer van zeven rechters die de kwestie beoordeelde (in plaats van drie, zoals gebruikelijk). Deze kamer oordeelde met vijf stemmen tegen twee in het nadeel van klager. Omdat klager bezwaar had tegen de rol die L. speelde in de beoordeling van de zaak, stelde hij hoger beroep in bij het Hooggerechtshof. Ook het Hooggerechtshof oordeelde in het nadeel van klager.

Voor het EHRM heeft klager gesteld dat het Hof van Beroep, in het bijzonder L., bevooroordeeld was bij de beoordeling van zijn zaak. Gelet daarop zou art. 6 lid 1 EVRM zijn

geschonden en zou hij geen eerlijk proces hebben gehad.

Ten aanzien van de samenstelling van de kamer van het Hof van Beroep overweegt het Hof dat het Hooggerechtshof daarvan een uitgebreide beoordeling heeft gegeven en heeft geoordeeld dat de gang van zaken in overeenstemming was met het nationale procesrecht. Dat de zaak is beoordeeld door zeven in plaats van drie rechters was niet in het nadeel van klager en de besluitvorming daarover kon volledig worden herbeoordeeld door het Hooggerechtshof. Daardoor konden eventueel gevonden tekortkomingen in de procedure worden gerepareerd. Gelet daarop was in ieder geval het beoordelen van de kwestie door een grotere kamer dan gebruikelijk niet in strijd met art. 6 EVRM.

Over de betrokkenheid van L. als president van de Kamer merkt het Hof op dat L. zelf niet het mikpunt was geweest van de door klager verzonden e-mail. Nationaal is vastgesteld dat bedreigende e-mails standaard worden doorgestuurd naar de politie, zodat ook niet is gebleken dat daarbij een persoonlijk vooroordeel van L. ten aanzien van klager een rol heeft gespeeld. Wel kan het Hof zich voorstellen dat de gang van zaken, samen met klagers wantrouwen in de instituties dat ten grondslag lag aan de mails waarop de procedure betrekking had, invloed heeft gehad op de perceptie van de eerlijkheid van de procedure bij klager. Tegelijkertijd is uit de nationale oordelen gebleken dat die perceptie in dit geval niet terecht kon zijn en dat er voldoende waarborgen zijn geboden door de toetsing door het Hooggerechtshof. Ondanks het begrip dat het Hof voor klagers gevoelens heeft, ziet het daarom toch niet dat art. 6 lid 1 EVRM in deze zaak is geschonden (6 stemmen tegen 1).

Instantie: Europees Hof voor de Rechten van de Mens

Datum uitspraak: 09-11-2023

ECLI: ECLI:CE:ECHR:2023:1109JUD004613119

Zaaknummer: 46131/19

Wetsartikelen: EVRM art. 6 lid 1

RECHTSPRAAK

Všeobecná úverová banka, HvJ EU 9 november 2023, nr. C-598/21

In het onderhavige geval is een consumentenkrediet verstrekt, maar konden de verzoekers al snel niet meer tegemoetkomen aan de aflossingsvereisten. Daarop wilde de kredietverstrekker overgaan tot het openbaar verkopen van hun woning. Het HvJ EU oordeelt dat de nationale rechter in een dergelijk geval ambtshalve moet beoordelen of een beding betreffende vervroegde opeisbaarheid van betaling wel proportioneel is. Daarbij moet niet alleen rekening worden gehouden met factoren als de omvang van het verschuldigde bedrag, maar ook met de gevolgen voor de betrokkenen als het gaat om verkoop van hun woning.

Op 9 februari 2012 heeft VÚB aan verzoekers in het hoofdgeding, SP en CI, een consumentenkrediet verstrekt dat over een periode van 20 jaar moet worden afgelost en dat wordt gewaarborgd door een zekerheidsrecht op de woning van verzoekers. Verzoekers hadden op dat moment al verschillende andere consumentenkredieten afgesloten bij de holding waarmee VÚB economisch verbonden was. In 2013 heeft VÚB vanwege het niet-nakomen van de aflossingsregeling op grond van een beding betreffende vervroegde opeisbaarheid terugbetaling gevorderd van de verschuldigde bedragen. Daarbij zou worden overgegaan tot een buitengerechtelijke openbare verkoop van de woning van verzoekers. Verzoekers hebben verzocht om opschorting van deze stap, waarover is geprocedeerd. In verband hiermee zijn prejudiciële vragen gesteld.

Voor zover relevant voor het Handvest is onder meer de vraag voorgelegd of richtlijn 93/13, gelezen in overeenstemming met art. 7 en 38 Hv, vereist dat een evenredigheidstoets wordt uitgevoerd alvorens wordt overgegaan tot toepassing van het beding betreffende vervroegde opeisbaarheid. Het Hof wijst er in dit verband op dat de consument zich in een zwakkere onderhandelingspositie bevindt en dat art. 38 Hv vergt dat een hoog niveau van

consumentenbescherming wordt gewaarborgd. Dat betekent dat de nationale rechter, zelfs ambtshalve, moet toetsen of een contractueel beding dat binnen de werkingssfeer van richtlijn 93/13 valt, oneerlijk is. Ook moet hij nagaan of een beding een aanzienlijke verstoring van het evenwicht tussen de uit een overeenkomst voortvloeiende rechten en verplichtingen en de nadelen van de consument veroorzaakt. Dit betekent onder meer dat hij rekening moet houden met de mate waarin de consument tekortschiet in de nakoming van zijn contractuele verplichtingen, zoals het bedrag van de termijnen die niet werden voldaan in verhouding tot het totale kredietbedrag en de duur van de overeenkomst. In gevallen als het onderhavige moet de rechter ook rekening houden met de omstandigheid dat de toepassing ervan, in voorkomend geval, ertoe kan leiden dat de schuldeiser de uit hoofde van dit beding verschuldigde bedragen invordert door de woning buiten elke gerechtelijke procedure om te verkopen. Als het beding na die analyse oneerlijk wordt verklaard, dient die rechter dit beding buiten toepassing te laten opdat het geen dwingende gevolgen heeft voor de consument, tenzij deze zich daartegen verzet.

Instantie: Hof van Justitie van de Europese Unie

Datum uitspraak: 09-11-2023

ECLI: ECLI:EU:C:2023:845

Zaaknummer: C-598/21

Wetsartikelen: Hv art. 7, Hv art. 38, Rl. 93/13/EEG art. 1 lid 2, Rl. 93/13/EEG art. 3 lid 1, Rl. 93/13/EEG art. 4 lid 1, Rl. 93/13/EEG art. 6 lid 1 en Rl. 93/13/EEG art. 7 lid 1

ANNOTATIE

A.M.A. t. Nederland (EHRM, 23048/19) – Nederland schond artikel 3 EVRM in zaak van Bahreïnse asielzoeker

E.R. Fernandez

Inleiding

1. Dit arrest gaat over A.M.A., een in 1991 geboren man uit Bahrein die in 2017 en 2018 tevergeefs asiel heeft aangevraagd in Nederland en vervolgens naar Bahrein is uitgezet. A.M.A. is na zijn uitzetting direct aangehouden en vervolgens veroordeeld tot een levenslange gevangenisstraf. Zijn zaak heeft na zijn uitzetting aanzienlijke aandacht gekregen in de media en de politiek.[1] De Inspectie Justitie en Veiligheid deed in 2019 onderzoek naar de wijze waarop de asielaanvragen van A.M.A. zijn beoordeeld. In eerste instantie weigerde de staatssecretaris van Justitie en Veiligheid in het openbaar te reageren op dit rapport, omdat dit rapport volgens hem vertrouwelijk moest blijven. De advocaat die de vreemdeling bij het EHRM heeft vertegenwoordigd was het hier kennelijk niet mee eens en heeft het rapport in oktober 2019 op de website van zijn kantoor geplaatst,[2] waarna de staatssecretaris alsnog met een inhoudelijke reactie kwam. De belangrijkste conclusie die de staatssecretaris uit het rapport trok was *'dat de gevolgde asiel- en vertrekprocedure zorgvuldig en op de voorgeschreven wijze is verlopen.'*[3] Het EHRM komt nu unaniem tot een ander oordeel. Het oordeelt dat Nederland de laatste asielaanvraag van A.M.A. onzorgvuldig heeft beoordeeld en dus art. 3 van het EVRM heeft geschonden.

Wat is er gebeurd?

2. A.M.A. diende zijn eerste asielaanvraag in op 10 augustus 2017. Hij stelde dat hij sinds 2012 actief was voor een oppositiebeweging. De directe aanleiding voor zijn vertrek uit Bahrein was dat een ander lid van die oppositiebeweging, in het arrest aangeduid als X, op 9 februari 2017 was gearresteerd. X heeft tijdens zijn ondervraging onthuld dat A.M.A. actief was voor de beweging. A.M.A. is als gevolg hiervan op een lijst met terroristen geplaatst. Op 23 augustus 2017 wees de IND de aanvraag af. Volgens de IND was het asielrelaas ongeloofwaardig, onder meer omdat A.M.A. inconsistent heeft verklaard over X en hij niet aannemelijk heeft gemaakt

dat hij op een terroristenlijst stond. Het tegen deze afwijzing ingestelde beroep werd uiteindelijk op 19 september 2018 niet-ontvankelijk verklaard, omdat de advocaat van A.M.A. de beroepsgronden niet op tijd had ingediend.[4] Daartegen heeft A.M.A. geen hoger beroep ingesteld.

3. Op 16 oktober 2018 is A.M.A. in bewaring gesteld. Twee dagen later kreeg hij te horen dat hij op 20 oktober 2018 zou worden uitgezet naar Bahrein. De middag voor deze geplande uitzetting diende A.M.A. zijn tweede asielaanvraag in. Hij onderbouwde deze aanvraag met een kopie van een verslag van de ondervraging van X, waarin volgens A.M.A. staat dat X zijn naam heeft genoemd en dat hij wordt beschuldigd van deelname aan een terroristische organisatie. Volgens A.M.A. bleek uit dit document dat de IND zijn asielrelaas ten onrechte ongeloofwaardig had gevonden. Het overgelegde document bevat het briefhoofd van het Bahreïnse Openbaar Ministerie. A.M.A. stelde dit document van zijn broer te hebben gekregen. Na A.M.A. in de ochtend van 20 oktober 2018 te hebben gehoord over deze aanvraag, nam de IND op dezelfde dag een zogenoemd 3.1 Vb-besluit (naar art. 3.1 van het Vreemdelingenbesluit 2000). Zo'n besluit houdt nog niet een definitieve beoordeling van de asielaanvraag in, maar een beoordeling of de aanvrager in afwachting van de beoordeling van die asielaanvraag in Nederland mag blijven. Dit verblijfsrecht wordt ook wel 'procedureel verblijfsrecht' genoemd en is bij asielaanvragen de hoofdregel, omdat een asielzoeker anders al zou kunnen worden uitgezet naar zijn land van herkomst voordat is beoordeeld of hij daar gevaar loopt. In het besluit stelde de IND zich op het standpunt dat A.M.A. zijn aanvraag op grond van art. 3.1, tweede lid, aanhef en onder e, van het Vreemdelingenbesluit 2000 *niet* in Nederland mocht afwachten. Volgens de IND was deze aanvraag namelijk alleen ingediend om de uitzetting te vertragen of te verhinderen én kwam aan het door A.M.A. ingediende document van het Bahreïnse Openbaar Ministerie geen bewijswaarde toe. Dit document kon namelijk niet als novum worden aangemerkt, omdat A.M.A. niet had aangetoond dat dit authentiek was.

4. Dezelfde dag nog is A.M.A. uitgezet naar Bahrein. Volgens zijn advocaat is A.M.A. in Bahrein direct aangehouden en is hij vervolgens gemarteld. Op 28 februari 2019 is hij veroordeeld tot een levenslange gevangenisstraf wegens deelname aan terroristische activiteiten.

Oordeel EHRM

5. Het EHRM verwerpt eerst het verweer van Nederland dat A.M.A. de nationale rechtsmiddelen niet heeft uitgeput omdat hij heeft nagelaten beroep in te stellen tegen het besluit van 20 oktober 2018. Volgens het EHRM heeft A.M.A. geen reële kans gehad om beroep in te stellen. Bij dit oordeel laat het EHRM in het midden of A.M.A. ten tijde van de uitzetting wel of niet werd bijgestaan door een advocaat (S.). Partijen verschilden hierover van mening,

maar volgens het EHRM is dit meningsverschil niet relevant. Nederland heeft immers niet bestreden dat niet van A.M.A. kon worden verwacht dat hij zélf beroep in zou stellen en de advocaat heeft geen kans gekregen om beroep in te stellen omdat het besluit nooit naar haar is verzonden. Het besluit was namelijk – pas ná de uitzetting – verstuurd naar de voormalige advocaat van A.M.A.

6. Het EHRM oordeelt vervolgens dat de wijze waarop de IND de tweede asielaanvraag heeft beoordeeld niet zorgvuldig is. Het EHRM stelt vast dat A.M.A. deze aanvraag weliswaar vlak voor de uitzetting heeft ingediend, maar komt tot het oordeel dat van kwade trouw geen sprake is geweest. Onder verwijzing naar zijn arrest in *M.D. en M.A. t. België*[5] overweegt het EHRM dat verdragsstaten zich bij de beoordeling van opvolgende asielaanvragen weliswaar mogen beperken tot de vraag of een vreemdeling met iets nieuws is gekomen, maar dat verdragsstaten daarbij niet te restrictief te werk mogen gaan. Dit laatste is in de zaak van A.M.A. wel gebeurd. De IND had het door A.M.A. overgelegde document van het Bahreïnse Openbaar Ministerie niet botweg (*'bluntly'*) terzijde mogen schuiven om de enkele reden dat de authenticiteit hiervan niet was aangetoond en A.M.A. niet wist te vertellen hoe zijn broer aan dat document was gekomen. De IND had de bewijswaarde van dit document moeten beoordelen in samenhang met alle overige informatie die bekend was over A.M.A. en Bahreïn, waaronder de algemene landeninformatie over Bahreïn en de verklaring van de leider van de oppositiebeweging die A.M.A. in zijn eerste procedure had overgelegd. Door dit niet te doen, heeft de IND art. 3 van het EVRM geschonden.

Heeft het arrest gevolgen voor de Nederlandse praktijk?

7. In het door de IND toegepaste art. 3.1, tweede lid, aanhef en onder e, van het Vreemdelingenbesluit 2000 is het facultatieve art. 41, eerste lid, van de Procedurerichtlijn geïmplementeerd. Dit artikel uit de Procedurerichtlijn is bedoeld om lidstaten een middel te geven om te voorkomen dat 'procedureel verblijfsrecht' (het recht om in Nederland te verblijven in afwachting van de beoordeling van een asielaanvraag) wordt misbruikt om uitzettingen te frustreren. Zonder zo'n middel kan een vreemdeling tot in het oneindige aan uitzetting ontkomen door steeds maar een nieuwe asielaanvraag in te dienen. Uit het oordeel van het EHRM volgt volgens mij niet dat deze bepaling uit het Vreemdelingenbesluit 2000 per definitie onverenigbaar is met het EVRM. Het EHRM bevestigt in paragraaf 69 juist zijn vaste rechtspraak dat verdragsstaten last-minute aanvragen waar niets in zit en die dus alleen zijn bedoeld om de uitzetting te frustreren, in principe eruit mogen filteren. Volgens diezelfde rechtspraak geldt echter ook dat een vreemdeling die een asielaanvraag indient waarbij sprake is van een *arguable claim* met betrekking tot art. 3 van het EVRM, níet mag worden uitgezet voordat die aanvraag is beoordeeld. Het maakt hierbij niet uit of het om een eerste of om een opvolgende aanvraag gaat.[6] Zolang de IND deze laatste verplichting naleeft – in de zaak van

A.M.A. is dit niet gebeurd – verzet het EVRM zich niet tegen de toepassing van art. 3.1, tweede lid, aanhef en onder e, van het Vreemdelingenbesluit 2000.

8. Ingrijpender is wat het EHRM heeft overwogen over de nova-beoordeling. Zoals gezegd stelde de IND zich op het standpunt dat het door A.M.A. overgelegde document geen novum was, omdat de authenticiteit daarvan niet was aangetoond. Dat oordeel strookt met de toen geldende rechtspraaklijn van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State. In ieder geval sinds 2008 oordeelde de Afdeling dat een vreemdeling die na afwijzing van zijn eerste asielaanvraag een nieuwe asielaanvraag indient, een novum moet aanvoeren als hij alsnog in aanmerking wil komen voor een vergunning. Volgens deze lijn konden documenten waarvan de authenticiteit niet vaststond niet worden aangemerkt als nova en kwam aan dergelijke documenten in een opvolgende procedure geen enkele zelfstandige bewijswaarde toe.[7] In een uitspraak van 17 juli 2018[8] bevestigde de Afdeling deze lijn en verwierp zij het betoog dat deze lijn in strijd is met wat het EHRM heeft overwogen in het hiervoor al genoemde arrest *M.D. en M.A. t. België*. Met het hiervoor onder 6 weergegeven oordeel zet EHRM een duidelijke streep door deze lijn. Bijstelling van deze lijn is echter niet meer nodig. Zoals het EHRM ook heeft opgemerkt (in paragraaf 46) is de Afdelingslijn in een uitspraak van 26 januari 2022[9] namelijk al verlaten naar aanleiding van het arrest *LH* van het HvJ EU.[10] In dat arrest oordeelde het HvJ EU dat de Afdelingslijn in strijd was met de Procedurerichtlijn. Niet onbelangrijk is dat de prejudiciële vragen die aanleiding gaven voor dat arrest, afkomstig waren van de rechtbank[11] (het EHRM vermeldt ten onrechte dat deze afkomstig waren van de Afdeling).

9. Voor A.M.A. kwam de bijstelling van de Afdelingslijn te laat. En hij is niet de enige waarbij dit het geval is.[12] Hoewel natuurlijk niet te zeggen is of de nieuwe lijn tot een ander besluit zou hebben geleid, lijkt enige nadere reflectie mij geen overbodige luxe. Want hoe kan het dat de IND en de Afdeling de bijzonder formalistische nova-beoordeling ondanks jarenlange goed onderbouwde kritiek van verschillende commentatoren[13] – welke kritiek blijkens het arrest volkomen terecht was – bijna vijftien jaar hebben volgehouden, zonder ook maar prejudiciële vragen te stellen?

E.R. Fernandez

Jurist bij de directie Bestuursondersteuning van de Raad van State

[1] Zie onder meer het bericht 'IND wees laatste beroep Bahreinse asielzoeker af' van 13 december 2019 op de website van het AD, het bericht 'Uitgezette Bahreini zonder eerlijk proces veroordeeld tot levenslang' van 5 maart 2019 op www.nos.nl en het bericht

‘Nederlandse ambassadeur in Bahrein: IND in de fout’ van 3 juni 2020 op de website van de NRC. Zie verder de beantwoording van Kamervragen door de staatssecretaris van Justitie en Veiligheid bij brief van 19 maart 2019 (kenmerk 2530843) en de beantwoording van Kamervragen door de minister van Buitenlandse Zaken bij brief van 23 augustus 2021 (kenmerk BZDOC-727249465-21), waaruit meer informatie naar voren komt over de omstandigheden waarin A.M.A. in Bahrein is gedetineerd.

[2] https://www.prakkendoliveira.nl/images/Uitzetting_naar_Bahrein.pdf

[3] Brief van de staatssecretaris van Justitie en Veiligheid van 24 november 2020, kenmerk 3054816.

[4] Uitspraak van de rechtbank Den Haag, zittingsplaats Haarlem, van 19 september 2018, ECLI:NL:RBDHA:2018:16269. Dit is een uitspraak na eerdere terugwijzing door de Afdeling bij uitspraak van 21 maart 2018, ECLI:NL:RVS:2018:1000. In die uitspraak heeft de Afdeling de eerdere rechtbankuitspraak van 20 september 2017 in zaak nr. NL17.7470 (niet gepubliceerd) vernietigd, omdat de rechtbank meer onderzoek had moeten voordat zij de conclusie kon trekken dat de advocaat van A.M.A. de beroepsgronden onverschoonbaar te laat heeft ingediend.

[5] *M.D. en M.A. t. België*, EHRM 19 januari 2016, 58689/12, ECLI:CE:ECHR:2016:0119JUD005868912, AB 2016/124 m.nt. Reneman.

[6] Zie met name het door het EHRM aangehaalde arrest *Mohammed t. Oostenrijk*, EHRM 6 juni 2013, 2283/12, ECLI:CE:ECHR:2013:0606JUD000228312, paragrafen 80 en 81.

[7] Uitspraak van de Afdeling van 25 augustus 2008, ECLI:NL:RVS:2008:BE9429, JV 2008/373. Documenten waarvan de authenticiteit niet vaststaat, konden ook niet worden aangemerkt als zogenoemde Bahaddar-omstandigheid. Zie de uitspraak van de Afdeling van 14 januari 2011, ECLI:NL:RVS:2011:BP1922. De Bahaddar-beoordeling gold als veiligheidsklep waarmee een uitzondering kon worden gemaakt op de nova-eis.

[8] Uitspraak van de Afdeling van 17 augustus 2018, ECLI:NL:RVS:2018:2394, ABkort 2018/361, NJB 2018/1539.

[9] Uitspraak van de Afdeling van 26 januari 2022, ECLI:NL:RVS:2022:208, ABkort 2022/77, JV 2022/47.

[10] *LH, HvJ* EU 10 juni 2021, zaak C-921/19, ECLI:EU:C:2021:117, AB 2021/286 m.nt. Reneman, JV 2021/136 m.nt. Geertsema.

[11] Uitspraak van de rechtbank Den Haag, zittingsplaats 's-Hertogenbosch, van 16 december 2019, ECLI:NL:RBDHA:2019:13451.

[12] Zie de uitspraak van de Afdeling van 3 november 2021, ECLI:NL:RVS:2021:2440, JB 2021/221 m.nt. Timmermans, JIN 2022/56 m.nt. Theunisse, AB 2023/30 m.nt. Kortmann. Deze uitspraak gaat over een Russische vreemdeling die na toepassing van de hier bedoelde Afdelingslijn naar Rusland is uitgezet, waarna zij direct is gearresteerd en in strijd met artikel 3 van het EVRM is behandeld. Deze zaak wordt ook besproken in het rapport 'Ongehoord onrecht in het vreemdelingenrecht' van april 2021 van de Vereniging Asieladvocaten en juristen Nederland en de Specialistenvereniging Migratierecht Advocaten Nederland (casus 16).

[13] Zie onder meer mr. dr. A.M. Reneman, 'Ne bis in idem-beginsel dient te worden ingeperkt', *A&MR*, 2015, Nr. 9/10, p. 368-381, de hiervoor in voetnoot 6 vermelde annotatie van Reneman bij het arrest *M.D. en M.A. t. België* en mr. T.P. Spijkerboer, *De Nederlandse rechter in het vreemdelingenrecht*, Den Haag: Sdu Uitgevers 2014, p. 300-308.