

Nederlands Tijdschrift voor de Mensenrechten | NJCM-Bulletin

Jaargang 49, nummer 3, 2024

REDACTIONEEL

- *K.M. de Vries*, Het Hoofdlijnenakkoord: een kilo grondrechten, alstublieft? 195

ARTIKELLEN

- *P.S. Bakker*, Het recht op vergetelheid anno 2024 199
- *M. Klos*, Wat offline niet mag, mag ook online (soms) niet 215

DISSENTING OPINIONS

- *S.K. Hooijer*, De toegevoegde waarde van de grondwettelijke beperkingensystematiek 235
- *A. Yayla & B. Geldermans*, Oproep voor structureel kwalitatieve en kindvriendelijke opvang 240

ACTUALITEITEN

- *C. Flinterman*, In Memoriam Tiemo Oostenbrink 247
- *M. Hijink, H. Jans, K. Janssen, S.F. Smidt, J.R.E. Stolk & O. Verhaar*, Mensenrechten-actualiteiten.NL 249
- *L.P. Dijkers, K. van der Pas & A. Yayla*, Chroniques Strasbourgeoises 261
- *M.P. Beijer, N. van der Have, L.I van der Meulen, A. Pahladsingh & G.B.M. de Vries*, Kroniek EU en mensenrechten 270
- *M.S. Avramtcheva, B. Burger & J.M. Zonjee*, Tussen New York en Genève: VN-kroniek 283
- *B.E.P. Myjer*, Myj/mering. De noodstop van Rule 39 in een nieuw jasje 296

HET HOOFDLIJNENAKKOORD: EEN KILO GRONDRECHTEN, ALSTUBLIEFT?

Karin de Vries *

DOI | 10.54195/NTM.19357

Op 16 mei 2024 presenteerden PVV, VVD, NSC en BBB het resultaat van de coalitie-onderhandelingen in de vorm van het Hoofdlijnenakkoord. Wie het akkoord met een welwillende blik leest zou kunnen concluderen dat de coalitiepartners de grondrechten best een warm hart toedragen. Grondrechten worden in het akkoord in ieder geval een aantal keer expliciet genoemd. Zo streeft de coalitie naar versterking van grondrechten door de oprichting van een constitutioneel hof met de bevoegdheid om wetten in formele zin aan de klassieke grondrechten uit de Grondwet te toetsen, en belooft het dat zowel het akkoord als het daarop gebaseerde regeerprogramma en ‘initiatieven van de vier fracties’ zich zullen bewegen binnen de grenzen van ‘de grondwet, de grondrechten, de democratie en de rechtsstaat’. Ook wordt ingezet op versterking van constitutionele toetsing van wetgeving vooraf, waaronder door een vaste Tweede Kamercommissie ‘grondrechten en constitutionele toetsing’. Naast deze institutionele maatregelen bevat het Hoofdlijnenakkoord verschillende voorstellen waarbij de grondrechten niet rechtstreeks genoemd worden, maar die wel bijdragen aan de verwezenlijking van (sociale) grondrechten, zoals het terugdringen van het woningtekort – met aandacht voor onder meer ouderen en dak- en thuislozen; het bevorderen van toegankelijke zorg; versterking van het basisonderwijs; verbetering van de rechten van slachtoffers; bescherming van de rechten van LHBTQI+ers en bestrijding van discriminatie, racisme, antisemitisme en moslimhaat.

Daar staat tegenover dat kritische lezers, met minder vertrouwen in de grondrechtelijke aspiraties van de coalitiepartners, in het Hoofdlijnenakkoord juist een bevestiging zullen zien dat hier de basis wordt gelegd voor een kabinet dat de grondrechten niet hoog in het vaandel heeft. Het akkoord bevat immers ook veel voorstellen die duiden op verminderde bescherming, of die haaks staan op de eerdergenoemde plannen. Het meest in het oog springend zijn hierbij de maatregelen op het gebied van asiel en migratie: het gebruik van crisis- en noodrecht om bestaande waarborgen te omzeilen; sterk versoberde opvang, waarbij bovendien gedifferentieerd wordt tussen groepen asielzoekers; het uitlezen van telefoons; terugsturen van migranten naar Duitsland en België ongeacht het verbod van *réfoulement*; inperking van gezinshereniging; afschaffing van hoger beroep en ‘zo veel mogelijk’ beperking van rechtsbijstand. In het uitvoerige hoofdstuk ‘Grip op asiel en migratie’ is er maar weinig dat herinnert aan artikel 90 van de Grondwet, op grond waarvan de regering zich actief inzet voor de bevordering van de internationale rechtsorde. Maar ook op andere terreinen worden voorstellen gedaan die eerder afbreuk doen aan de grondrechtenbescherming dan dat ze daaraan bijdragen: aanscherping van het

- Mr. dr. K.M. de Vries is universitair hoofddocent aan de Universiteit Utrecht. Zij is tevens redacteur van dit tijdschrift.

jeugdstrafrecht voor 14- tot en met 16-jarigen; meer mogelijkheden voor intrekking van het Nederlanderschap en aanscherping van de eisen voor naturalisatie; een slim (lees: selectief?) verbod op buitenlandse financiering van kerkgenootschappen en verenigingen en stichtingen, waaronder ook veel *civil society* organisaties zullen vallen, en onderzoek naar strengere eisen aan de representativiteit van belangenorganisaties die op grond van artikel 3:305a BW een collectieve actie kunnen instellen.

Het geheel maakt duidelijk dat de coalitiepartners niet in dezelfde toonsoort spelen waar het de grondrechten betreft. Het resultaat van de onderhandelingen is dan ook een weinig harmonieus geheel. Wel een grondwettelijk hof, maar geen hoger beroep en rechtsbijstand voor asielzoekers; wel daadkrachtig aanpakken van discriminatie, waaronder moslimhaat, maar ook een vergrootglas op islamitisch terrorisme en overlast door – opnieuw – asielzoekers; wel aanpakken van het woningtekort, maar versobering van de asielopvang en afschaffen van voorrangsgeregelingen voor statushouders; wel het hoog houden van de vrijheid van onderwijs, maar verhoogd toezicht op de inhoud van datzelfde onderwijs. Constitutionele toetsing wel aan de klassieke, maar niet aan de sociale grondrechten. Grondrechten lijken aldus, in de ogen van de coalitiepartners, per kilo verkrijgbaar te zijn, waarbij een vermindering van grondrechtenbescherming op het ene beleidsterrein zich laat compenseren door een versterking elders. De boodschap uit het Hoofdlijnenakkoord is bovendien dat beperking van de grondrechten van sommige groepen (met name vreemdelingen) gerechtvaardigd is als tegelijkertijd de rechten van een andere groep ('de hardwerkende Nederlanders') beschermd worden – sterker nog, dat beperking van de grondrechten van sommigen nodig is om die van anderen te kunnen garanderen.

Het Sociaal en Cultureel Planbureau wees er al op dat deze aanpak per saldo niet per se bijdraagt aan een betere samenleving: tegenover de 'stevige inzet op basisbehoeften' staat volgens het Planbureau een gebrek aan aandacht voor het tegengaan van structurele ongelijkheid en het bevorderen van sociale cohesie en vertrouwen in de overheid.¹ Daar komt bij dat het Hoofdlijnenakkoord een miskenning inhoudt van het fundamentele en universele karakter van grondrechten, als waarborg tegen machtsmisbruik door de overheid (de waarborgfunctie van grondrechten). Dat fundamentele karakter betekent niet dat de inhoud van grondrechten altijd onveranderlijk zou moeten zijn. De vraag welke concrete belangen door grondrechten beschermd worden en welke maatregelen nodig zijn om die bescherming te verwezenlijken, is er een die met de tijd en in het licht van maatschappelijke ontwikkelingen steeds opnieuw beantwoord moet worden. Denk aan het verbod op reproductief klonen in het EU-Grondrechtenhandvest, de recente uitspraken van het EHRM met betrekking tot klimaatbeleid of aan de discussie over uitbreiding van de Algemene wet gelijke behandeling naar eenzijdig overheidshandelen. Dergelijke veranderingen zijn echter steeds gericht op versterking van de grondrechten. Een vermindering van grondrechtenbescherming laat zich daarentegen slecht rijmen met de eerdergenoemde waarborgfunctie. Dat geldt temeer wanneer die vermindering bepaalde groepen in het bijzonder treft. De rechten van vreemdelingen gelden, zoals wel vaker is opgemerkt, als de spreekwoordelijke 'kanarie in de kolenmijn'. Een kabinet dat zich willens en wetens inzet om de grondrechten van, vooral kwetsbare, vreemdelingen in te perken, kan niet geloofwaardig volhouden dat het

1 Sociaal en Cultureel Planbureau, *Reflectie op het hoofdlijnenakkoord*, SCP 2024, beschikbaar op <https://www.scp.nl/publicaties/publicaties/2024/05/21/reflectie-op-het-hoofdlijnenakkoord>.

diezelfde grondrechten hoog in het vaandel heeft waar het andere groepen betreft. Grondrechten zijn er, naar hun aard, voor iedereen.

Het Hoofdlijnenakkoord biedt, al met al, genoeg reden tot zorg. Gelukkig is er, zowel binnen de wetenschap en de rechtspraak en bij maatschappelijke organisaties, als bij overheidsinstanties in binnen- en buitenland, juist ook een grote inzet zichtbaar om de grondrechten te beschermen en te versterken. Op 10 juni 2024 publiceerde de Staatscommissie rechtsstaat haar adviezen voor herstel van de rechtsstaat, waarmee bescherming van de burger tegen de overheid opnieuw het leidende doel van die rechtsstaat moet worden. Kort daarvoor verscheen het jaarlijkse *Fundamental Rights Report* van het EU-Grondrechtenagentschap, waarin aanbevelingen worden gedaan aan beleidsmakers en maatschappelijke organisaties om betere bescherming van grondrechten te verzekeren. Binnenkort zal dit worden aangevuld met het jaarlijkse *Rule of Law Report* van de Europese Commissie. Op 19 juni, kort voordat dit nummer naar de drukker ging, hield redactielid Jasper Krommendijk in Nijmegen zijn oratie als hoogleraar Rechten van de Mens, waarin hij opriep om niet bij de pakken neer te zitten en vooral te blijven onderzoeken hoe effectieve grondrechtenbescherming kan worden gerealiseerd. Twee dagen later volgde opnieuw een oratie, dit keer aan de Vrije Universiteit, waar Guno Jones zijn benoeming aanvaardde op de Anton de Komleerstoel 'Geschiedenis van kolonialisme en slavernij en hun hedendaagse sociale, culturele en juridische doorwerking'. Jones wierp licht op de erfenis van De Koms strijd tegen zowel kolonialisme als fascisme en antisemitisme, waarbij hij opmerkte dat voor De Kom 'het onrecht van de één niet leidde tot een blinde vlek voor het onrecht van de ander'.

Ten slotte zullen ook de publicaties in dit tijdschrift hopelijk een bijdrage kunnen leveren aan het steeds opnieuw doordenken en daarmee versterken van de grondrechten. Wetenschappers, praktijkjuristen en anderen die zich met grondrechten bezighouden zijn dan ook van harte uitgenodigd om dit blad ook de komende tijd te blijven vullen met wetenschappelijke analyses, inzichtelijke beschouwingen en prikkelende *dissenting opinions*. Intussen wens ik u, namens de redactie, met dit nummer alvast veel leesplezier!

HET RECHT OP VERGETELHEID ANNO 2024

Sjoerd Bakker *

Samenvatting | Het vorig jaar in Straatsburg gewezen arrest *Hurbain/België* vormt een goede aanleiding om te bezien of respectievelijk in hoeverre anno 2024 van een daadwerkelijk ‘recht’ op vergetelheid kan worden gesproken, wanneer het succesvol kan worden ingeroepen dan wel het zal moeten afleggen tegen andere rechten en (daardoor beschermde) belangen. In deze bijdrage wordt het arrest in context geplaatst en gecontrasteerd met eerdere arresten die in Luxemburg en Den Haag over deze thematiek zijn geweest. Voornaamste conclusie is dat het arrest een (op wezenlijke punten) andere casuspositie betreft dan aan de orde in eerder door het HvJ EU en de Hoge Raad gewezen arresten over het verwijderen van zoekresultaten op internet. Het aan te leggen toetsingskader is daarom ook (wezenlijk) anders.

Trefwoorden | [internetarchieff], [delisting], [vergetelheid], [EVRM], [privacy], [zoekresultaten]

DOI | 10.54195/NTM.19345

1 Inleiding

‘Zijn nagedachtenis op aarde zal vergaan, niemand zal nog weten wie hij was.’ Deze oudtestamentische woorden uit het – vaak als ondoorgrondelijk ervaren – Bijbelboek Job¹ hebben betrekking op de ongelovige die onvermijdelijk zijn einde tegemoet gaat. Zij zijn geschreven in een tijd dat de mens – gelovig of ongelovig – nog niet de computer (of zelfs maar de daarvoor benodigde elektriciteit) had uitgevonden en het internet nog niet zijn intrede had gedaan. In die tijd was voor de gewone sterveling het op aarde vergeten worden eerder regel dan uitzondering.

Tegenwoordig is allerm minst uitzonderlijk dat over ‘gewone’ personen die reeds decennia geleden kortstondig in het nieuws kwamen, op internet nog allerlei berichten² te vinden zijn, waarvan het voortbestaan, de raadpleeg- en vindbaarheid door hen (of inmiddels hun nabestaan-

■ Prof. mr. P.S. Bakker is bijzonder hoogleraar rechtspraak aan de Radboud Universiteit Nijmegen, raadsheer in het gerechtshof Arnhem-Leeuwarden en tevens verbonden aan de VU Amsterdam. De auteur dankt zijn collega Michiel van Emmerik voor het meelesen van een eerdere versie van deze bijdrage.

1 Job 18:17.

2 Een kras voorbeeld van zo’n bericht dat maar niet van het internet verdwijnt, vormt het pikant getinte e-mailbericht dat een zekere Claire Swire in 2000 stuurde aan Bradley Chait, een jongeman die toentertijd werkte bij het Londense advocatenkantoor Norton Rose. Deze Bradley stuurde het bericht door naar zes vrienden, van wie er één het op zijn beurt verder doorstuurde met de onderwerpregel ‘Do you know Claire Swire’ totdat het zich binnen enkele dagen wereldwijd verspreidde en brede aandacht kreeg in kranten en televisie. Zie hierover ook F.B.J. Grapperhaus, ‘Privacy op de werkplek: over de verhouding tussen grondrechten en funmail’, *Ondernemingsrecht* 2001, afl. 3, p. 53.

den) mogelijk als onplezierig wordt ervaren.³ Dat gold ook voor G., een Belgische arts die in 1994 onder invloed van alcohol een dodelijk ongeval veroorzaakte en daaraan pijnlijk werd herinnerd, elke keer als hij zijn naam op een zoekmachine op internet invoerde. Die bracht dan stevast een oud en gearhiveerd artikel uit de Franstalige krant *Le Soir* naar boven, waarin onder de onheilspellende titel ‘Série noire dans le Tournaisis: cinq morts en quatre jours’ werd verhaald over dit en enige andere ongevallen die kort na elkaar in 1994 hadden plaatsgevonden. Nadat een verzoek aan *Le Soir* om anonimisering van het betreffende artikel niets had uitgehaald, volgde een gerechtelijke procedure – op basis van onrechtmatige daad (art. 1382 van het Belgisch Burgerlijk Wetboek) – voor de Belgische rechter tussen de eigenaar van *Le Soir*, Hurbain, en G. Daarbij trok G. aan het langste eind.⁴ De juridische strijd verplaatste zich vervolgens naar Straatsburg, waar in 2021 eerst de Kleine Kamer⁵ en twee jaar later de Grote Kamer⁶ van het EHRM zich over de kwestie boog. De slotconclusie van het EHRM was, kort gezegd, dat de Belgische rechter terecht de afweging van de belangen van partijen, die in de sleutel stonden van artikel 8 en 10 EVRM, in het voordeel van G. had laten uitvallen.

2 Leeswijzer/plan van aanpak

Het arrest *Hurbain/België* roept de vraag op in hoeverre volgens het EHRM anno 2024 van een daadwerkelijk ‘recht’ op vergetelheid kan worden gesproken, in welke gevallen het succesvol kan worden ingeroepen dan wel het zal moeten afleggen tegen andere rechten en (daardoor beschermde) belangen. Alvorens dit Straatsburgse arrest en de mogelijk belangrijke implicaties ervan te bespreken, zullen wij eerst (in paragraaf 3) een korte schets geven van de oorsprong van het recht op vergetelheid en vervolgens (in paragraaf 4) ingaan op het bekende arrest *Van Gasteren/Het Parool*.⁷ Ook in dit arrest kwam het recht om vergeten te worden aan de orde. Vervolgens zal (in paragraaf 5) worden besproken hoe (i) het recht op vergetelheid zijn beslag heeft gekregen in jurisprudentie van het in Luxemburg zetelende Hof van Justitie van de Europese Unie (HvJ EU) en daaropvolgende Nederlands lagere rechtspraak en hoe (ii) de Hoge Raad deze Luxemburgse jurisprudentie vervolgens weer tot leidraad heeft gemaakt bij zijn eigen beslissingen over deze thematiek. Daarna volgt (in paragraaf 6) een bespreking van *Hurbain/België*. In deze paragraaf wordt tevens ingegaan op de vraag hoe dit nieuwe arrest zich denkkelijk verhoudt tot de eerder in het artikel besproken Luxemburgse en Nederlandse jurisprudentie over dit onderwerp en welke lessen er mogelijk uit zouden kunnen worden getrokken. In paragraaf 7 vindt het betoog zijn afronding en worden enkele conclusies geformuleerd.

3 Zie over deze problematiek ook E. Myjer & P. Kempees, ‘Lord of the Cloud, The Right to be Forgotten; or, how the internet raises new human rights questions and how one of them was recently answered by the Court of Justice of the European Union in *Google v. Spain*’ in: J. Casadevall e.a. *Liber Amicorum Dean Spielmann*, Nijmegen: WLP 2015, p. 422.

4 Kenbaar uit de beschrijving van de Belgische rechtsgang onder 19-38 van het arrest *Hurbain/België*.

5 EHRM 22 juni 2021, 57292/16 (*Hurbain/België*).

6 EHRM 4 juli 2023, 57292/16, NJ 2023/321, m.nt. B.E.P. Myjer (*Hurbain/België*).

7 HR 6 januari 1995, ECLI:NL:HR:1995:ZC1602, NJ 1995/422, m.nt. E.J. Dommering.

3 De opkomst van het recht op vergetelheid

De oorsprong van wat wij tegenwoordig het recht op vergetelheid noemen kan vermoedelijk worden gevonden in een befaamd geworden artikel dat de Amerikaanse juristen Warren en Brandeis in 1890 het levenslicht lieten zien onder de titel 'The Right to Privacy'.⁸ Aldaar maakten zij zich sterk voor een recht om alleen gelaten te worden in een (moderne) tijd die onder meer wordt gekenmerkt door de opkomst van fotografie, krantenbedrijven en bijbehorende roddeljournalistiek:

'Recent inventions and business methods call attention to the next step which must be taken for the protection of the person, and for securing to the individual what Judge Cooley calls the right "to be let alone." Instantaneous photographs and news-paper enterprise have invaded the sacred precincts of private and domestic life; and numerous mechanical devices threaten to make good the prediction that "what is whispered in the closet shall be proclaimed from the house-tops."⁹

Emaus legt uit dat Warren en Brandeis dit recht op vergetelheid destijds fundeerden in een breder recht op privacy:

'Warren and Brandeis noticed that up until then privacy had been protected by means of contractual relationships and property rights and that these legal constructs could not provide adequate protection for new kinds of intrusions. Therefore, the authors argued that the time had come to extend the protection that had so far been offered to 'personal appearance, sayings, acts and to personal relations, domestic or otherwise'. That protection had to be built on a broader foundation, which the authors found in the already existing right to privacy. And so it happened.'¹⁰

Warren en Brandeis worden vandaag de dag begrijpelijkerwijs door menigeen gezien als de 'oervaders van de privacy'.¹¹ Hun echo weerklinkt in het hedendaagse privacy-begrip, zoals dat in Nederland pleegt te worden gehanteerd.¹² In de woorden van Koops:

8 S.D. Warren & L.D. Brandeis, *Harvard Law Review* 1980/4, p. 193-220.

9 Warren & Brandeis 1890 (*supra* noot 8), p. 195.

10 J. Emaus, 'Introduction to the Case Note on the Right to Be Forgotten', *European Review of Private Law* 2022/2, p. 235.

11 Zo bijvoorbeeld B.J. Koops, 'Privacyconcepten voor de 21e eeuw', *Ars Aequi* 2019, p. 534. Zie ook O.M.B.J. Volgenant, *GS Onrechtmatige daad VII.1.3* en, met verwijzing naar verdere literatuur, C.J.H. Jansen, 'Over de rechtshistorische achtergrond van de privaatrechtelijke bescherming van privacy in Nederland', *Weekblad voor Privaatrecht, Notariaat en Registratie* 2020/7296, p. 645.

12 Zie onder meer *Kamerstukken II* 1967/68, 9419, nr. 3, p. 3 en S. Gutwirth, *Privacyvrijheid! De vrijheid om zichzelf te zijn*, Den Haag: Rathenau Instituut/Otto Cramwinckel 1998. Zie recenter ook B.W. Schermer & B. van der Sloot, *Het recht op privacy in horizontale verhoudingen*, WODC 12 juli 2020, p. 25, als te vinden op: <https://bartvandersloot.com/onewebmedia/Horizontale.pdf>: 'Een meer specifiek element van de persoonlijke autonomie is de mogelijkheid om zonder de dwingende ogen van derden de eigen identiteit vorm te geven. In het publieke leven spelen wij allemaal tot op zekere hoogte een sociale rol uit. Het recht op privacy waarborgt een zekere afstand tussen het individu en de buitenwereld. Dit stelt ons in staat om ons 'sociale masker' tijdelijk af te leggen. Het recht op privacy creëert daarmee de ruimte om te experimenteren met onze eigen identiteit en (tijdelijk) te ontkomen aan de druk van sociaal wenselijk of verwacht gedrag. Privacy schept een ruimte om ongedwongen jezelf te kunnen zijn (...):' Zie ook M.J. Vetzo, J.H. Gerards & R. Nehmelman, *Algoritmes en grondrechten*, Boom juridisch: Den Haag 2018, p. 53: 'Een mens moet vrijelijk keuzes kunnen maken en uiteindelijk grotendeels zelf kunnen bepalen hoe hij zijn leven inricht. Het recht op privacy is met deze beide noties nauw verbonden. In oudere literatuur wordt dit recht veelal omschreven als het recht om met rust te worden gelaten. Moderner is de formulering dat het

'Privacy is de vrijheid om onbevangen zichzelf te zijn. De koppeling tussen privacy en identiteit wordt ook gelegd door Agre, die privacy definieert als het niet onredelijk beperkt worden in je identiteitsconstructie. Jezelf kunnen zijn (wat dat verder ook mag inhouden) lukt misschien het beste als je alleen bent, of in elk geval met rust gelaten wordt.'¹³

Algemeen wordt tegenwoordig onderscheid gemaakt tussen zogeheten informationele en relationele privacy. Onder dat laatste pleegt te worden verstaan het recht om zelf te beslissen met wie men omgaat en het recht om met rust gelaten te worden; onder informationele privacy verstaat men het recht te beslissen over het verzamelen, opslaan en verstrekken van informatie over privégegevens, met inbegrip van een inzagerecht in de opgeslagen gegevens.¹⁴ Het recht op privacy – in de Grondwet (Gw) het recht op bescherming van de persoonlijke levenssfeer genoemd¹⁵ – is tegenwoordig in vrijwel alle moderne constituties terug te vinden als een grondrecht dat (verticaal) kan worden ingeroepen tegenover de staat. Tegelijk is het een recht dat in moderne privaatrechtelijke stelsels ook (horizontaal) kan worden ingeroepen in relaties tussen burgers onderling. Het bekende arrest van de Edamse bijstandsvrouw vormt daarvan te onzent een sprekend voorbeeld.¹⁶

4 De zaak *Van Gasteren*

Een bekend – en nog voor de massale opkomst van internet geweest – arrest van de Hoge Raad dat ging over het recht om alleen of met rust te worden gelaten, betreft de zaak *Van Gasteren/Het Parool*.¹⁷ In deze, op de kop af dertig jaar geleden aan de Hoge Raad voorgelegde zaak liet ons hoogste rechtscollege er geen misverstand over bestaan dat een natuurlijk persoon een dergelijk recht toekomt en dat dit recht tegen anderen inroepbaar is. Het ging, kort gezegd, om het volgende. Op 24 mei 1943 werd door de later bekend geworden filmmaker Louis van Gasteren de bij hem in Amsterdam ondergebrachte joodse onderduiker Walter Oettinger om het leven gebracht. Het stoffelijk overschot van deze persoon werd enkele dagen later door Van Gasteren in een op eigen naam gehuurde boot in een zijslot van de Boerenwetering achtergelaten. Van Gasteren werd vervolgens gearresteerd en in juni 1944 veroordeeld wegens doodslag (en het onttrekken van het lijk aan nasporing) tot een gevangenisstraf voor de duur van vier jaar. Begin 1946 werd aan Van Gasteren gratie verleend in die zin dat hem het nog onvervulde gedeelte van de straf werd kwijtgescholden. In een artikel in *NRC Handelsblad* van 1 december 1989 zijn uitingen van Van Gasteren over het destijds ombrengen van Oettinger opgetekend. In dit artikel wordt hij onder meer geciteerd als volgt:

individu het recht heeft om 'zichzelf' te zijn en te doen en laten wat hij wil, zonder bemoeienis van de overheid of derden.'

13 Koops 2019 (*supra* noot 11).

14 Aldus Volgenant (*supra* noot 11), VII.1.3.

15 Artikel 10 Grondwet. Dit recht beschermt zowel tegen schendingen van de privacy als tegen schendingen van de eer en goede naam; zie nader over de reikwijdte van dit recht, dat tevens is verankerd in artikel 8 EVRM en de artikelen 7 en 8 Handvest EU, Volgenant (*supra* noot 11), VII.1.1.2.

16 HR 9 januari 1987, ECLI:NL:PHR:1987:AG5500, NJ 1987/928. Het arrest is door de auteur besproken in het vorig jaar verschenen *Grondrechten in het vermogensrecht*, Nijmegen: Ars Aequi Libri 2023, p. 57 e.v.

17 HR 6 januari 1995, ECLI:NL:HR:1995:ZC1602, NJ 1995/422, m.nt. E.J. Dommering (*Van Gasteren I*).

‘Er zijn in dit land twee gevallen geweest die als gevolg van verzetsactiviteiten in aanraking zijn gekomen met de toenmalige Nederlandse justitie. Een ervan ben ik (...). Ik heb al dingen gefilmd en gereconstrueerd, materiaal verzameld uit de oorlog, zelfs over de liquidatie van die onderduiker, die voor mij gewoon een levensbedreiging was – en niet voor mij alleen, maar ook voor anderen – en na gemeen overleg moest worden geliquideerd.’

Naar aanleiding van dit artikel verschijnen in januari en februari 1990 artikelen in Het Parool van de hand van Bart Middelburg. In die artikelen wordt gesuggereerd dat de liquidatie van Oettinger eigenlijk een ‘ordinaire roofmoord’ was. Ook zou Van Gasteren hebben geprobeerd Oettinger te vergiften. Van Gasteren is ‘not amused’ over deze aantijgingen en betreft Het Parool en Middelburg in rechte. In hoger beroep oordeelt het hof Amsterdam dat deze artikelen voor Van Gasteren beledigend zijn en zijn goede naam aantasten en worden Het Parool en Middelburg veroordeeld tot betaling van schadevergoeding. Het tegen deze uitspraak ingestelde cassatieberoep wordt bij arrest van 6 januari 1995 door de Hoge Raad verworpen.¹⁸ Deze overweegt dat in het geschil met Het Parool en Middelburg voor Van Gasteren niet enkel zijn goede naam op het spel stond, maar tevens

‘(...) en zelfs in de eerste plaats diens – uit zijn algemene persoonlijkheidsrecht af te leiden – recht om niet, méér dan veertig jaar nadat hij voor het ombrengen van Oettinger werd veroordeeld, zijn straf ter zake had ondergaan en voor het overige gratie had gekregen, in het openbaar wederom met deze – op jeugdige leeftijd, onder oorlogsomstandigheden begane – daad te worden geconfronteerd, en dat nog wel in de vorm van de zowel grievende als ontorende beschuldiging dat het daarbij, anders dan in het strafvonnis was aangenomen, ging om roofmoord.’

Vervolgens overweegt de Hoge Raad dat het antwoord op de vraag of *in casu* voldaan is aan het vereiste dat in een democratische samenleving toewijzing van het gevorderde noodzakelijk is ter bescherming van de rechten van Van Gasteren slechts worden gevonden door een afweging die met inachtneming van alle bijzonderheden van het gegeven geval ertoe strekt ‘na te gaan welk van beide hier tegenover elkaar staande fundamentele rechten – aan de zijde van Het Parool c.s. het recht op vrijheid van meningsuiting en aan de zijde van V.G. diens recht op eer en goede naam en vooral diens (...) recht om ‘alleen te worden gelaten’ – in dit geval zwaarder weegt.’ De Hoge Raad wijst de in het cassatiemiddel vervatte gedachte af dat bij die door de rechter te maken afweging het recht op vrijheid van meningsuiting in beginsel zou moeten prevaleren:

‘Voor zover in het middel de klacht zou moeten worden gelezen dat van deze beide fundamentele rechten het recht op vrijheid van meningsuiting – met name nu het gaat om het recht van vrijheid van meningsuiting van de pers – in beginsel voorrang toekomt, gaat het uit van een onjuiste rechtsopvatting (...).’

De Hoge Raad vervolgt door te constateren dat de door het hof gemaakte afweging van botsende belangen de toets der kritiek kan doorstaan. Daarbij neemt de Hoge Raad in aanmerking

‘dat de hiervoor (...) genoemde rechten van V.G. bijzonder zwaar wegen. Eerbied voor de menselijke persoon brengt mee dat aan een veroordeelde zijn daad, nadat hij haar heeft geboet, in beginsel niet meer wordt nagehouden. Aan dit beginsel wordt niet relevant afbreuk gedaan doordien, zoals hier, de berechting onder

18 HR 6 januari 1995, ECLI:NL:HR:1995:ZC1602, NJ 1995/422, m.nt. E.J. Dommering (*Van Gasteren I*).

bijzondere omstandigheden heeft plaatsgevonden welke waarschijnlijk ertoe hebben geleid dat bij het onderzoek ter terechtzitting niet alle relevante omstandigheden aan de orde zijn geweest.’

De Hoge Raad maakt vervolgens duidelijk dat dit recht om alleen gelaten te worden ‘bijzonder zwaar’ weegt en dat er bijzondere redenen (de Hoge Raad spreekt van ‘klemmende redenen van publiek belang’)¹⁹ moeten zijn om na zoveel jaren een reeds voor zijn daad veroordeelde persoon te confronteren met een publieke oprakeling van zijn misdrijf.

Een interessant aspect van de uitspraak wordt onder meer gevormd door het feit dat de Hoge Raad het recht om alleen gelaten te worden eerst en vooral koppelt aan het *algemeen persoonlijkheidsrecht* van de mens en niet zozeer aan meer specifieke rechten, zoals het in artikel 10 Gw verankerde recht op eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer.²⁰ Dat is in zoverre opmerkelijk nu ook ten tijde van het wijzen van dit arrest al gemeengoed was dat het in genoemde bepaling ondergebrachte recht op privacy mede omvat het recht om alleen gelaten te worden.²¹ Men zou dus kunnen zeggen dat de Hoge Raad niet naar het algemeen persoonlijkheidsrecht had hoeven grijpen ter stoffering van zijn oordeel in dezen.²² Evenzeer is interessant dat de Hoge Raad niet (kenbaar) in zijn beoordeling betreft dat Van Gasteren destijds een bekend publiek persoon was die zelf meermaals in de pers over deze kwestie had gerept, alvorens Het Parool en Middelburg daarover publiceerden.²³ Wij zullen verderop in dit artikel bij de bespreking van de *Hurbain*-uitspraak terugkomen op de vraag in hoeverre naar het oordeel van het EHRM dit soort aspecten in de afweging moet worden betrokken als het gaat om verwijdering of aanpassing van *online* gearchiveerde nieuwsberichten.

19 De Hoge Raad overweegt: ‘Een en ander impliceert dat indien na zodanig tijdsverloop als hier, een met veel ophof in de publiciteit brengen van een beschuldiging als de onderhavige al ooit gerechtvaardigd kan zijn, dan toch hoogstens onder bijzondere omstandigheden die meebrengen dat bij kennisneming daarvan een gerechtvaardigd publiek belang bestaat. Ter rechtvaardiging van een dergelijke publicatie moeten derhalve klemmende redenen van publiek belang bestaan, terwijl bovendien mag worden verlangd dat de beschuldiging berust op onderzoek dat aan hoge eisen van zorgvuldigheid voldoet.’

20 HR 9 januari 1987, ECLI:NL:PHR:1987:AG5500, NJ 1987/928. Het arrest is door de auteur besproken in het vorig jaar verschenen *Grondrechten in het vermogensrecht*, Nijmegen: Ars Aequi Libri 2023, p. 57 e.v.

21 Zie bijvoorbeeld L.F.M. Verhey, *Horizontale werking van grondrechten, in het bijzonder van het recht op privacy* (diss. Utrecht), Zwolle: W.E.J. Tjeenk Willink 1992, p. 192.

22 Door Vetzo, Gerards & Nehmelman 2018 (*supra* noot 12), p. 58, wordt voor de aanpak van de Hoge Raad een lans gebroken: ‘Het algemeen persoonlijkheidsrecht is na het Parool-arrest slechts sporadisch toegepast in de Nederlandse rechtspraak. Tot op heden is dat ook nooit meer op een zo indringende wijze gebeurd als in het Valkenhorst- en Het Parool-arrest. Niettemin gaat het hier om een potentieel belangrijk fundamenteel recht, dat meerwaarde kan hebben voor discussies over de impact van nieuwe technologieën. Het algemeen persoonlijkheidsrecht verenigt immers op een waardevolle manier elementen van privacy, integriteit, menselijke waardigheid en persoonlijke autonomie. Het is dan ook niet verbazend dat de interpretatie van het recht op persoonlijke levenssfeer (art. 10, eerste lid Gw) en de equivalenten daarvan zoals vervat in art. 8 EVRM, art. 7 Hv en art. 17 IVBPR – waarover hierna meer – in de afgelopen jaren zo zijn geëvalueerd dat voorzichtig kan worden geconcludeerd dat veel toepassingen van deze rechten overeenkomen met de toepassing van het algemeen persoonlijkheidsrecht zoals hierboven omschreven.’

23 Vgl. HR 18 januari 2008, ECLI:NL:HR:2008:BB3210, r.o. 3.10, NJ 2008/274, m.nt. E.J. Dommering (*Van Gasteren II*). In deze rechtsoverweging wordt nadrukkelijk wel betekenis gehecht aan het feit dat Van Gasteren andermaal zelf de publiciteit heeft gezocht over de kwestie-Oettinger.

In de volgende paragraaf zullen wij zien hoe na de stormachtige opkomst van internet²⁴ eind vorige eeuw het recht om alleen gelaten worden – net als in de tijd van Warren en Brandeis vanwege nieuwe technologische en maatschappelijke ontwikkelingen – opnieuw als een van de kernaspecten van het recht op privacy zijn beslag heeft gekregen in belangrijke jurisprudentie van het HvJ EU.²⁵ Ook de receptie van deze jurisprudentie in Nederland vindt in deze paragraaf bespreking.

5 Het Google Spain-arrest en de receptie daarvan in Nederland

Met de opkomst van internet kwam al snel ook het gebruik van *search engines* (zoekmachines) in zwang. Waar aanvankelijk zoeksites als Altavista, Ask Jeeves en Yahoo! nog veelvuldig door informatiezoekenden werden geraadpleegd, werd eind jaren negentig Google gelanceerd en in korte tijd mateloos populair. Al snel verkreeg Google een suprematie als zoekmachine die het bedrijf achter Google, Google Inc., nadien niet meer uit handen heeft gegeven. Zoekmachines zoals Google volgen, zo valt op internet²⁶ te lezen, links van website naar website. Een zoekmachine als Google bestaat uit drie delen: een zoekmachine, een index en een algoritme. De zoekrobot of *crawler* volgt de links 24 uur per dag en slaat de HTML-versies van de bezochte pagina's op in een enorme database. Als een pagina bereikbaar is voor een zoekmachine, dan noemt men deze 'crawlbaar'. Wanneer *crawlers* een zogeheten 'indexeerbare website' tegenkomen wordt de URL daarvan doorgegeven aan de Google Index. Door het aldus indexeren oftewel verzamelen van informatie die op webpagina's aanwezig is, ontstaan (pagina's van)²⁷ zoekresultaten, zoals we die tegenwoordig allemaal kennen.²⁸ Het valt voor te stellen dat niet iedereen even blij is als (bepaalde informatie over) zijn of haar persoon bij die zoekresultaten 'naar boven' komt. Dit gold ook voor de hoofdrolspeler in het *Google Spain*-arrest van het HvJ EU, de heer Mario Costeja González.²⁹

In 2010 meldde deze Costeja González, een Spaanse staatsburger, zich bij de *Agencia Española de Protección de Datos* (Spaans agentschap voor gegevensbescherming, de AEPD) met een klacht tegen *La Vanguardia Ediciones SL* (de uitgever van een dagblad met een grote oplage in Spanje,

24 De oorsprong van het huidige internet ligt vermoedelijk in de jaren zeventig, toen door het *Advanced Research Projects Agency* (ARPA) en Stanford University een standaard protocol werd ontwikkeld om verschillende netwerken via het zogeheten ARPANET te laten communiceren, het *Transmission Control Protocol/Internet Protocol* (TCP/IP). TCP/IP werd vanaf de introductie ervan gezien als een 'open standaard' die alle vormen van communicatie tussen alle soorten netwerken mogelijk diende te maken. TCP/IP wordt algemeen beschouwd als een cruciale stap voorwaarts naar het internet zoals het tegenwoordig bestaat en functioneert. Zie voor enige (andere) mijlpaaldata in de geschiedenis van het internet <https://www.engagementmedia.nl/de-geschiedenis-van-het-internet/>.

25 Zie het in een modern, op de *online* wereld toegespitst 'jasje'. Zo bijvoorbeeld D. Haux, 'Vergessen dürfen? Erinnern müssen?', *sui generis* 2023, p. 211, die over het huidige recht op vergetelheid opmerkt: 'Das "Recht auf Vergessenwerden" umfasst dem Grunde nach den persönlichkeitsrechtlich geprägten Anspruch eines Individuums, öffentlich einsehbar Informationen unter bestimmten Voraussetzungen löschen, berichtigen oder anonymisieren zu lassen.'

26 Zie aldus 'Hoe werkt Google zoeken – De Google zoekmachine handleiding', <https://www.smartdata.agency/hoewerkt-google/>.

27 Men spreekt wel van SERPs, oftewel *Search Engine Results Pages*.

28 Zie aldus 'Crawlen en indexeren – hoe werkt een zoekmachine?', <https://www.sdim.nl/blog/crawlen-en-indexeren-hoe-werkt-een-zoekmachine/>.

29 HvJ EU 13 mei 2014, C-131/12, NJ 2014/385, m.nt. M.R. Mok.

in met name in Catalonië) en tegen Google Spain en Google Inc. Costeja González betoogde dat wanneer een internetgebruiker zijn naam invoerde in de zoekmachine van de Google-groep ('Google Search'), de lijst met zoekresultaten links bevatte naar twee pagina's van de krant La Vanguardia uit januari en maart 1998. Op die specifieke pagina's stond een aankondiging voor een onroerend goed veiling die was georganiseerd naar aanleiding van een beslagprocedure voor de invordering van door Costeja González onbetaald gelaten sociale zekerheidsschulden. Met zijn klacht trachtte Costeja González te bewerkstelligen dat de AEPD La Vanguardia zou opdragen om de betreffende pagina's te verwijderen of te wijzigen (zodat de op hem betrekking hebbende persoonsgegevens niet langer zouden verschijnen) of om bepaalde *tools* te gebruiken die door zoekmachines ter beschikking worden gesteld om dit soort gegevens af te schermen. Ten tweede verlangde hij dat Google Spain of Google Inc. zou worden opgedragen de persoonsgegevens die op hem betrekking hadden te verwijderen of te verbergen, zodat de gegevens niet meer in de zoekresultaten en in de links naar La Vanguardia zouden voorkomen. In dit verband stelde Costeja González dat de beslagprocedure tegen hem al een aantal jaren terug volledig was afgedaan en dat verwijzing daarnaar nu volkomen irrelevant was. De AEPD verwierp de klacht tegen La Vanguardia en was van mening dat de informatie in kwestie door laatstgenoemde rechtmatig was gepubliceerd. De klacht werd daarentegen gegrond verklaard in relatie tot Google Spain en Google Inc. De AEPD droeg deze twee bedrijven op om de noodzakelijke maatregelen te nemen om de gegevens uit hun index te halen en om toegang tot de gegevens in de toekomst onmogelijk te maken. Google Spain en Google Inc. stelden hierop beroep in bij de *Audiencia Nacional*, het nationaal Hoogerechtshof van Spanje. Zij stelden dat het besluit van de AEPD nietig moest worden verklaard. Hierop werd door laatstgenoemd rechtscollege een reeks vragen aan het HvJ EU gesteld en werd de zaak 'on hold' gezet. De beroepen van Google Spain en Google Inc. deden volgens de *Audiencia Nacional* de vraag rijzen naar de wijze waarop Richtlijn 95/46 moet worden uitgelegd in de context van (internet-)technologieën, die na de publicatie van deze richtlijn hun intrede hebben gedaan en in relatie tot de *derecho al olvido* (*the right to be forgotten*).

In zijn – baanbrekend gebleken – uitspraak in deze zaak oordeelt het HvJ EU onder meer dat het verwerken van persoonsgegevens door (een exploitant van) een zoekmachine op zichzelf toelaatbaar is in de zin van artikel 7 onder f van Richtlijn 95/46.³⁰ Deze bepaling maakt duidelijk dat persoonsgegevens mogen worden verwerkt

'indien de verwerking noodzakelijk is voor de behartiging van het gerechtvaardigde belang van de voor de verwerking verantwoordelijke of van de derde(n) aan wie de gegevens worden verstrekt, mits het belang of de fundamentele rechten en vrijheden van de betrokkene die aanspraak maakt op bescherming uit hoofde van artikel 1, lid 1, van deze richtlijn, niet prevaleren.'³¹

30 De richtlijn werd met ingang van 25 mei 2018 ingetrokken en vervangen door de Algemene verordening gegevensbescherming (AVG), waardoor verdergaande harmonisatie kon worden bereikt.

31 Artikel 7 van Richtlijn 95/46 luidt op dit punt: 'De Lid-Staten bepalen dat de verwerking van persoonsgegevens slechts mag geschieden indien: (...) f) de verwerking noodzakelijk is voor de behartiging van het gerechtvaardigde belang van de voor de verwerking verantwoordelijke of van de derde(n) aan wie de gegevens worden verstrekt, mits het belang of de fundamentele rechten en vrijheden van de betrokkene die aanspraak maakt op bescherming uit hoofde van artikel 1, lid 1, van deze richtlijn, niet prevaleren.'

Het HvJ EU past dit beoordelingskader vervolgens toe op het onderhavige feitencomplex:

‘80. In dit verband moet er meteen op worden gewezen dat (...) een verwerking van persoonsgegevens als aan de orde in het hoofdgeding, door de exploitant van een zoekmachine, de grondrechten op eerbiediging van het privéleven en op bescherming van persoonsgegevens ernstig kan aantasten wanneer met behulp van deze machine op de naam van een natuurlijke persoon wordt gezocht, aangezien elke internetgebruiker op basis van deze verwerking via de resultatenlijst een gestructureerd overzicht kan krijgen van de over deze persoon op het internet vindbare informatie, die potentieel betrekking heeft op tal van aspecten van zijn privéleven en die, zonder deze zoekmachine, niet of slechts zeer moeilijk met elkaar in verband had kunnen worden gebracht, en deze internetgebruiker aldus een min of meer gedetailleerd profiel van de betrokkene kan opstellen. Bovendien is de inmenging in deze rechten van de betrokkene des te sterker door de belangrijke rol van internet en zoekmachines in de moderne samenleving, waardoor de in een dergelijke resultatenlijst weergegeven informatie overal beschikbaar is.

81. Gelet op de potentiële ernst van deze inmenging moet worden vastgesteld dat zij niet kan worden gerechtvaardigd door louter het economisch belang dat de exploitant van een dergelijke zoekmachine bij deze verwerking heeft. Aangezien echter de verwijdering van de koppelingen uit de resultatenlijst, naargelang van de betrokken informatie, gevolgen kan hebben voor het gerechtvaardigde belang van de internetgebruikers die potentieel toegang daartoe willen krijgen, moet in situaties als aan de orde in het hoofdgeding worden gezocht naar een juist evenwicht tussen met name dit belang en de grondrechten van deze persoon krachtens de artikelen 7 en 8 van het Handvest. Weliswaar hebben in de regel de door deze artikelen beschermde rechten van de betrokkene tevens voorrang op dit belang van internetgebruikers, maar dit evenwicht kan in bijzondere gevallen afhangen van de aard van de betrokken informatie en de gevoeligheid ervan voor het privéleven van de betrokkene en van het belang dat het publiek erbij heeft om over deze informatie te beschikken, wat met name wordt bepaald door de rol die deze persoon in het openbare leven speelt.’

Ergo: het komt bij dit soort gevallen aan op een afweging van de privacybelangen van enerzijds de betrokkene en anderzijds die van de internetgebruikers bij toegang tot de door de zoekmachine gegenereerde resultatenlijst en de informatie waarnaar vervolgens kan worden ‘doorgeklikt’. Bij die afweging is uitgangspunt dat de door de artikelen 7 en 8 van het Handvest beschermde rechten prevaleren, maar een andere uitkomst is mogelijk, afhankelijk van de aard van de betrokken informatie, de gevoeligheid ervan voor het privéleven van de betrokkene en van het belang dat het publiek erbij heeft om over deze informatie te beschikken. Dit laatste belang wordt hoofdzakelijk bepaald door de rol die deze persoon in het openbare leven speelt.

Het HvJ EU vervolgt zijn uitspraak met de overweging dat als de rechter oordeelt dat de door de artikelen 7 en 8 van het Handvest beschermde rechten prevaleren, deze de exploitant van de zoekmachine kan

‘bevelen om van de naam van een persoon weergegeven resultatenlijst de koppelingen te verwijderen naar door derden gepubliceerde websites die informatie over deze persoon bevatten, zonder dat een dergelijk bevel veronderstelt dat deze naam en deze informatie, hetzij vrijwillig door de redacteur of op last van een van deze autoriteiten, voordien of gelijktijdig worden verwijderd van de website waarop zij zijn gepubliceerd.’

De uitspraak van het HvJ EU heeft hier te lande naast bijval ook kritiek opgeleverd. Zo menen onder meer Kulk en Zuiderveen Borgesius dat het HvJ EU in zijn arrest ten onrechte de vrijheid van meningsuiting als grondrecht buiten het toetsingskader heeft gehouden en menen zij dat

het in uitgangspunt laten prevaleren van de rechten van de betrokkene niet aan de orde zou dienen te zijn:

‘Met deze “in beginsel”-voorrangsregel vaart het Hof een andere koers dan het Straatsburgse Hof. Het EHRM zegt immers dat vrijheid van meningsuiting en privacy in beginsel hetzelfde gewicht hebben. Er moet dus in het licht van de omstandigheden van een concreet geval een afweging worden gemaakt tussen deze rechten. De ‘in beginsel’-voorrangsregel uit het Google Spain arrest valt moeilijk te rijmen met de EHRM-jurisprudentie.’³²

Andere auteurs, zoals Zwenne, hebben zich eveneens tegen de ‘in beginsel’-benadering van het HvJ EU gekeerd, nu deze benadering in hun ogen miskent dat niet alleen het recht op privacy op grond van het Handvest bescherming toekomt, maar ook (en evenzeer) de belangen van internetgebruikers om kennis te nemen van de informatie via het recht op vrijheid van meningsuiting en van informatie die in artikel 11 van datzelfde Handvest worden gewaarborgd.³³ Deze kritiek is ter harte genomen door diverse lagere rechters in Nederland die in het kielzog van het *Google Spain*-arrest uitspraken over het vergeetrecht van justitiabelen hebben gedaan.³⁴ Zo oordeelde de rechtbank Amsterdam eind 2015 dat

‘terughoudendheid is geboden bij het opleggen van beperkingen aan de werking van een zoekmachine als Google Search. Dergelijke zoekmachines vervullen immers een belangrijke maatschappelijke functie. Het internet bevat een onmetelijke hoeveelheid informatiebronnen, waaronder een onvoorstelbaar groot aantal websites. De inhoud van het internet verandert bovendien per seconde. Zoekmachines helpen de internetgebruiker in deze oceaan van informatie bij het zoeken naar de informatie waarnaar hij/zij op zoek is. Verder is van belang dat zoekmachines zonder menselijke tussenkomst functioneren, in die zin dat de zoekresultaten via een geautomatiseerd, algoritmisch systeem volgen op door de internetgebruiker ingevoerde zoektermen. De functie van catalogus, die de zoekmachine in feite is, zou ernstig worden belemmerd indien strenge beperkingen aan de werking ervan zou worden opgelegd en daarmee zou de zoekmachine aan geloofwaardigheid inboeten.’³⁵

Niettegenstaande de meer terughoudende lijn die zich in de lagere rechtspraak aan het aftekenen was, heeft de Hoge Raad in 2017 de ‘in beginsel’-benadering van het HvJ EU omarmd. In zijn

32 S. Kulk & F. Zuiderveen Borgesius, ‘De implicaties van het Google/Spain-arrest voor de vrijheid van meningsuiting’, *NJCM-Bulletin* 2015, p. 3-19.

33 G.J. Zwenne, ‘Het internetvergeetrecht na Google t. Costeja (HvJ EU 13 mei 2014, C-131/12)’, in: D.C. van Beelen e.a. (red.), *Privacy en gegevensbescherming*, Apeldoorn-Antwerpen: Maklu 2015, p. 51-71. Zie ook L. Mourcou & M. Weij, ‘Drie jaar het recht om vergeten te worden: een analyse van de Nederlandse rechtspraak’, *Tijdschrift voor Internetrecht* 2017, p. 153, met verwijzing naar verdere literatuur.

34 Zie over deze tendens onder meer G.J. Zwenne, ‘Het vergeetrecht vijf jaar later’, *Ars Aequi* 2019, p. 604 e.v.

35 Rechtbank Amsterdam 24 december 2015, ECLI:NL:RBAMS:2015:9515, *NJF* 2016/105. Voor een bespreking van deze en andere uitspraken van lagere rechters in de ‘slipstream’ van het *Google Spain*-arrest, zie het artikel van Mourcou & Weij (*supra* noot 33), p. 154 e.v. Zie Volgenant, (*supra* noot 11), VII.9.5.3: ‘Het Europese Hof van Justitie heeft de vrijheid van meningsuiting niet expliciet meegewogen in dit Google-arrest. Daar is vanuit de media en de wetenschap nogal wat kritiek op, omdat gevreesd werd dat dit de weg zou openen voor censuur, alhoewel alleen de zoekresultaten van Google worden ‘vergeten’ en de informatie gewoon aanwezig blijft op de oorspronkelijke website. Aan de Nederlandse rechter zijn in vervolg hierop verzoeken voorgelegd om Google te verplichten om bepaalde links niet langer te tonen. De afwegingen van de Nederlandse rechter zijn evenwichtiger en hebben die vrees grotendeels weggenomen.’

arrest van 24 februari 2017³⁶ heeft de Hoge Raad zich bij het als uitgangspunt laten prevaleren van de privacybelangen van de betrokkene aangesloten door als volgt te overwegen:

'3.5.6 Uit het vorenstaande volgt dat het betoog van het middel in het incidentele beroep dat 'in abstracto' geen rangorde geldt tussen de aan de orde zijnde rechten, en dat geen 'bijzondere redenen' nodig zijn om een inmenging in de grondrechten van betrokkene te rechtvaardigen, berust op een onjuiste rechtsopvatting. Uit de aangehaalde overwegingen van het HvJEU volgt immers dat het privacybelang van een natuurlijke persoon in de regel prevaleert boven het belang bij informatie van de internetgebruikers en boven het economisch belang van de exploitant, en dat dit anders kan zijn in bijzondere gevallen, wanneer sprake is van bijzondere redenen die de inmenging in het recht op privacy rechtvaardigen. Het hof heeft dus (...) de juiste maatstaf tot uitgangspunt genomen. Het middel faalt derhalve.'

Omdat het hof in zijn uitspraak niet kenbaar de maatstaf van rechtsoverweging 81 van het *Google Spain*-arrest heeft toegepast en daarbij de relevante omstandigheden heeft afgewogen, wordt zijn arrest door de Hoge Raad toch gecasseerd.

Wellicht niet heel verrassend heeft ook deze Nederlandse variant op de *Google Spain*-uitspraak kritische geluiden vanuit de doctrine opgeleverd. Zo meent Spruyt dat de Hoge Raad

'(m)et deze uitspraak inzake het 'recht om vergeten te worden' (...) de slinger wel erg (heeft) laten doorslaan richting het recht op privacy. Het arrest (...) heeft negatieve gevolgen voor de vrijheid van informatie. Het *Google Spain*-arrest en de daarin opgenomen uitlegregel en criteria laten wel degelijk meer ruimte voor een benadering waarbij het belang van de vrijheid van meningsuiting meer voorop komt te staan en explicieter gebalanceerd wordt tegenover het recht op privacy.'³⁷

Mourcoux en Weij menen zelfs dat met de door de Hoge Raad gevolgde lijn van de afweging van belangen in de praktijk maar weinig zal terecht komen: 'Hoewel daarmee een belangenafweging niet per definitie is uitgesloten, brengt het uitgangspunt dat de privacybelangen voorrang hebben ons inziens met zich mee dat een dergelijke afweging in de praktijk in de meeste gevallen een farce is.'³⁸

Wenden wij thans de blik naar Straatsburg om te bezien of het EHRM in de zaak-*Hurbain* op een (met het *Google Spain*-oordeel) vergelijkbare manier aankeek tegen de wijze waarop het belang van G. bij een beroep op zijn vergeetrecht diende te worden afgewogen tegen het belang van *Hurbain* en *Le Soir* bij het intact laten van het *online* gearchiveerde krantenartikel, waarin gewag werd gemaakt van het door G. in 1994 veroorzaakte dodelijke ongeval.

6 Het arrest *Hurbain/België*³⁹ en de lessen die daaruit kunnen worden getrokken

Zoals aan het begin van dit artikel al aan- en prijsgegeven was in de zaak-*Hurbain* de slotconclusie van het EHRM dat de Belgische rechter terecht de afweging van de belangen van partijen,

36 HR 24 februari 2017, ECLI:NL:HR:2017:316, *RvdW* 2017/300, *Computerrecht* 2017/102, m.nt. S. Kulk & F.J. Zuiderveen Borgesius.

37 G.H. Spruyt, 'Hoge Raad past *Google Spain* onevenwichtig toe', *Tijdschrift voor Internetrecht* 2017/2.

38 Mourcoux en Weij 2017 (*supra* noot 33), p. 154.

39 EHRM 4 juli 2023, 57292/16, *NJ* 2023/321, m.nt. B.E.P. Myjer (*Hurbain/België*).

die in de sleutel stonden van artikel 8 en 10 EVRM, in het voordeel van G. had laten uitvallen. De uitspraak is lijk en het EHRM is er eens goed voor gaan zitten. Onder IV van zijn uitspraak releveert het EHRM wat het HvJ EU heeft beslist in de *Google Spain*-uitspraak en gaat het EHRM in op de nadien verschenen *guidelines* ter implementatie daarvan. Ook gaat het EHRM in op twee andere uitspraken (over *delisting*) die nadien door het Luxemburgse hof zijn geweest. Onder V volgt een vrij uitgebreide beschrijving van rechtspraak die binnen Europa in het kielzog van ‘*Google Spain*’ is geweest en eerst daarna komt het EHRM tot de eigenlijke beoordeling van de zaak. Ook die beoordeling is uitvoerig van opzet. Het Straatsburgse hof vangt aan met vast te stellen dat met het rechterlijk bevel om het betreffende gearchiveerde krantenbericht over G. te anonimiseren sprake is van een beperking op het in artikel 10 EVRM beschermde recht op vrije meningsuiting. Ook oordeelt het hof dat die beperking een *legitimate aim* dient, te weten de bescherming van G.’s recht op respect voor zijn privé leven. Hamvraag is voor het EHRM of die beperking ook noodzakelijk is in een democratische samenleving. Het EHRM stelt vervolgens voorop dat het, anders dan in veel andere door hem behandelde zaken, in deze zaak niet gaat om de merites van de originele publicatie van *Le Soir* (het destijdsde krantenartikel behelsde een *lawful* en *non-defamatory* publicatie), maar om de gecontinueerde aanwezigheid van de in het bericht vervatte informatie in een *online* archief dat voor journalistieke doeleinden is opgetuigd. Daarmee raakt de kwestie, aldus het Straatsburgse hof, het ‘hart’ van de uitingsvrijheid die door artikel 10 EVRM wordt beschermd (paragraaf 174). Wat daarna volgt is een college over strekking en reikwijdte van deze bepaling, waarin niet alleen het grote belang van persvrijheid wordt benadrukt maar ook het recht van het publiek op kennisname van journalistieke producten (paragraaf 178). Het hof vervolgt zijn uiteenzetting door te overwegen dat de pers niet alleen een functie als ‘publieke waakhond’ vervult, maar tevens een secundaire maar niettemin waardevolle rol heeft bij de bewaring van oud nieuws dat toegankelijk moet blijven voor het publiek. Digitale archieven zijn een belangrijke bron van educatie en geschiedkundig onderzoek, zeker als ze, zoals in dit geval, vrij toegankelijk zijn (paragraaf 180). In het licht van dit alles dienen nationale autoriteiten ‘*vigilant*’ te zijn met het beoordelen en toewijzen van verzoeken om verwijdering of wijziging van gegevens uit de elektronische versie van publicaties die destijds een rechtmatig karakter hadden (paragraaf 186). Hierna volgt een uitgebreide behandeling van artikel 8 EVRM en het recht op vergetelheid. Het hof stelt daarin voorop dat dit laatste rechtsconcept ‘*under construction*’ is en meerdere facetten heeft en eindigt zijn uiteenzetting over het ‘*right to be forgotten*’ met de observatie dat dit recht(sconcept) gelinkt kan worden aan artikel 8 EVRM, maar niet als een zelfstandig recht binnen het EVRM kan worden beschouwd (paragraaf 199):

‘In the Court’s view, a claim of entitlement to be forgotten does not amount to a self-standing right protected by the Convention and, to the extent that it is covered by Article 8, can concern only certain situations and items of information. In any event, the Court has not hitherto upheld any measure removing or altering information published lawfully for journalistic purposes and archived on the website of a news outlet.’

Onder paragraaf 200 en verder komt het EHRM vervolgens tot het formuleren van een zevental criteria die zijns inziens dienen te worden gehanteerd bij de beantwoording van de vraag wanneer een betrokkene er recht op heeft dat ‘zijn’ informatie in een *online* nieuwsarchief wordt

verwijderd of geanonimiseerd. De criteria⁴⁰ die het EHRM in stelling brengt (paragraaf 205) zijn:

1. de aard van de gearchiveerde informatie;
2. het tijdsverloop tussen de gerapporteerde gebeurtenis, de oorspronkelijke publicatie en de *online* publicatie;
3. de actuele relevantie van de informatie;
4. de vraag of het om een bekend persoon gaat en/of zijn gedrag sindsdien;
5. de negatieve gevolgen van de blijvende beschikbaarheid van de informatie voor de betrokkene;
6. de toegankelijkheid van de informatie in het digitale archief;
7. de impact van de maatregel op de vrijheid van meningsuiting in het algemeen en de persvrijheid in het bijzonder'

Het EHRM licht toe dat de toe te passen criteria niet alle eenzelfde gewicht kan worden toegekend:

'In this context, in fact, the principle of preservation of the integrity of press archives must be upheld, which implies ensuring that the alteration and, a fortiori, the removal of archived content is limited to what is strictly necessary, so as to prevent any chilling effect such measures may have on the performance by the press of its task of imparting information and maintaining archives. Hence, in applying the above-mentioned criteria, particular attention should be paid to properly balancing, on the one hand, the interests of the individuals requesting the alteration or removal of an article concerning them in the press archives and, on the other hand, the impact of such requests on the news publishers concerned and also, as the case may be, on the functioning of the press as described above.'⁴¹

De paragrafen 212-254 worden vervolgens besteed aan de beantwoording van de vraag hoe het Hof van Beroep in Luik die criteria heeft afgewogen in de onderhavige zaak. Het EHRM concludeert in paragraaf 255 vervolgens dat de Belgische nationale rechters

'took account in a coherent manner of the nature and seriousness of the judicial facts reported on in the article in question, the fact that the article had no topical, historical or scientific interest, and the fact that G. was not well known. In addition, they attached importance to the serious harm suffered by G. as a result of the continued online availability of the article with unrestricted access, which was apt to create a 'virtual criminal record', especially in view of the length of time that had elapsed since the original publication of the article. Furthermore, after reviewing the measures that might be considered in order to balance the rights at stake – a review whose scope was consistent with the procedural standards applicable in Belgium – they held that the anonymisation of the article did not impose an excessive and impracticable burden on the applicant, while constituting the most effective means of protecting G.'s privacy.'

40 De formulering is overgenomen van de samenvatting in *Computerrecht* 2023/181.

41 Vgl. Myjer in zijn noot onder EHRM 4 juli 2023, 57292/16, NJ 2023/321 (*Hurbain/België*): 'In dit verband moet immers het beginsel van behoud van de integriteit van persarchieven worden geëerbiedigd, hetgeen inhoudt dat ervoor moet worden gezorgd dat de wijziging en, a fortiori, de verwijdering van gearchiveerde inhoud beperkt blijft tot het strikt noodzakelijke, teneinde te voorkomen dat dergelijke maatregelen een afschrikkend effect hebben op de vervulling door de pers van haar taak om informatie te verstrekken en archieven bij te houden. Bij de toepassing van bovengenoemde criteria moet dan ook bijzondere aandacht worden besteed aan een juiste afweging van, enerzijds, de belangen van de personen die verzoeken om wijziging of verwijdering van een artikel dat hen betreft in de persarchieven, en, anderzijds, de gevolgen van dergelijke verzoeken voor de betrokken nieuwsuitgevers en meer algemeen voor het functioneren van de pers als zodanig.'

In deze omstandigheden, en rekening houdend met de *margin of appreciation* van de nationale rechters, oordeelt het EHRM tot slot dat deze de op het spel staande rechten van G. en Hurbain zorgvuldig hebben afgewogen in overeenstemming met de vereisten van het EVRM. De inmeniging in de door artikel 10 EVRM beschermde uitingsvrijheid is – vanwege de opdracht tot anonimisering van (enkel) de elektronische versie van het artikel op de website van de krant *Le Soir* – beperkt geweest tot wat ‘strictly necessary’ was en kan dus, in de omstandigheden van het geval, als noodzakelijk in een democratische samenleving en proportioneel worden beschouwd. Het hof ziet daarom geen sterke redenen om zijn eigen standpunt in de plaats te stellen van dat van de Belgische nationale rechters.

Het arrest van het EHRM is tot dusverre, behalve door Myjer, nog niet uitgebreid in de Nederlandse doctrine besproken. Het eerste wat de(ze) lezer opvalt bij het bestuderen ervan, is dat het EHRM expliciet aangeeft dat het recht op vergetelheid een (aan artikel 8 EVRM ‘gelinkt’) rechtsconcept is dat in ontwikkeling (*under construction*) is en dat (nochtans?) niet kan worden gesproken van een zelfstandig, in het EVRM wortelend, inroepbaar recht. Daarmee lijkt het EHRM duidelijk te willen maken dat in tijden van snelle technologische vooruitgang, of, neutraler, ontwikkeling, dit soort rechtsconcepten niet in steen gehouwen zijn, maar een zekere fluïditeit bezitten. Ook maakt het EHRM duidelijk dat de vraag of een vergeetrecht kan worden ingeroepen, niet in abstracto kan worden beantwoord, maar dat het antwoord daarop gevalsafhankelijk is. Die subtiele en contextuele benadering spreekt (ons) meer aan dan het door de Hoge Raad in zijn eerste *Van Gasteren*-arrest enigszins monolithisch neergezette ‘recht om alleen gelaten te worden’. Een tweede aspect dat bespreking verdient is de door het EHRM in beeld gebrachte botsing tussen artikel 8 en 10 EVRM. Omdat het hier gaat om een publicatie die destijds een *lawful* en *non-defamatory* karakter droeg en omdat het hier gaat om een krantenarchief, dat voor journalistieke doeleinden is opgetuigd, raakt het aan *Le Soir* en Hurbain opgetuigde verbod het ‘hart’ van de uitings- en persvrijheid.⁴² Daarmee is gelijk duidelijk dat we ons hier in een andere juridische discussie bevinden dan in de *Google Spain*-zaak. Daar ging het immers niet om een botsing tussen de privébelangen van de vergetelheid zoekende justitiabele versus de vrijheid van meningsuiting *sec* (dit grondrecht wordt in de belangenafweging van het Luxemburgse hof ook niet genoemd), maar om een afweging tussen genoemde privébelangen en het belang van internetgebruikers om de gewraakte informatie (via een zoekresultatenlijst) te kunnen vinden wanneer op de naam van deze persoon op internet wordt gezocht. Dit ‘zoek- en vind-belang’ van de internetgebruiker is een belang dat weliswaar gekoppeld kan worden aan de uitingsvrijheid, maar daarvan niet de kern kan worden genoemd. Anders gezegd – en het EHRM wijst daar ook op in paragraaf 175 van zijn arrest – ; een verzoek aan een uitgever van nieuwsberichten (krant, *online* medium et cetera) tot aanpassing van *content* is iets (geheel) anders dan een verzoek aan de exploitant van een zoekmachine tot *delisting* of *de-indexing*. Dit laatste type verzoeken heeft immers geen betrekking op de inhoud van de geopenbaarde informatie zelf maar (enkel) op de *toegankelijkheid* ervan voor de ‘googlende’ internetgebruiker. Dit verschil verklaart onzes inziens (en maakt het logisch) dat de belangenafweging in het arrest-*Hurbain* op een (wezenlijk) andere wijze gestalte krijgt dan in de *Google Spain*-zaak. Vertrekpunt in de te maken belangenafweging is, zo valt uit de uitspraak van het EHRM op te maken, het kardinale belang van de

42 Dit ‘lawful’ en ‘non-defamatory’ karakter van de destijdse publicatie maakt deze zaak ook een wezenlijk andere dan de eerder in dit artikel behandelde zaak *Van Gasteren I*. Het is dus ook niet verwonderlijk dat het toetsingkader van het EHRM in *Hurbain* een ander is dan dat van de Hoge Raad in 1995.

uitings- en persvrijheid in een democratische samenleving. Zeker waar het gaat om (een verzoek tot verwijdering of aanpassing van) nieuwsberichten die destijds op rechtmatige wijze zijn gepubliceerd, past terughoudendheid (het EHRM spreekt treffend van ‘vigilance’) bij het beoordelen en honoreren van dergelijke verzoeken. Daarmee wordt de aan te leggen toets bijna tegenovergesteld aan die van ‘*Google Spain*’. Waar in dat laatste arrest bij de toetsing het primaat duidelijk bij de privébelangen van de naar vergetelheid strevende betrokkene werd gelegd, wordt in *Hurbain* de bescherming van de pers- en uitingsvrijheid vooropgesteld, althans door het EHRM (zeer) stevig aangezet. Die vooropstelling van de pers- en uitingsvrijheid brengt onvermijdelijk de noodzaak met zich tot (een streng toezien op) proportionaliteit; komt het al tot een gebod tot wijziging of verwijdering van *online* te vinden informatie, dan moet dit een en ander beperkt zijn tot het strikt noodzakelijke:

‘Accordingly, although in the context of a balancing exercise between the right to freedom of expression and the right to respect for private life these two rights are to be regarded as being of equal value, it does not follow that the criteria to be applied in conducting that exercise all carry the same weight. In this context, in fact, the principle of preservation of the integrity of press archives must be upheld, which implies ensuring that the alteration and, a fortiori, the removal of archived content is limited to what is strictly necessary, so as to prevent any chilling effect such measures may have on the performance by the press of its task of imparting information and maintaining archives. Hence, in applying the above-mentioned criteria, particular attention should be paid to properly balancing, on the one hand, the interests of the individuals requesting the alteration or removal of an article concerning them in the press archives and, on the other hand, the impact of such requests on the news publishers concerned and also, as the case may be, on the functioning of the press as described above.’

Gelet op de hiervoor geschetste (wezenlijke) verschillen tussen de casusposities en het toetsingskader van *Hurbain* en *Google Spain* zie ik in *Hurbain* geen aanwijzing dat het EHRM met deze uitspraak afstand heeft willen nemen van de lijn die het HvJ EU met *Google Spain* heeft uitgezet voor gevallen van *delisting* of *de-indexing*. De criticasters van dit laatste arrest en van de in dit artikel besproken Nederlandse pendant daarvan zullen dus nog even moeten wachten totdat de Grote Kamer van het EHRM ook in een zaak over *delisting* of *de-indexing* een inhoudelijke uitspraak heeft gedaan.⁴³

Met het hiervoor weergegeven citaat uit *Hurbain* wordt ook duidelijk dat de hierboven genoemde zeven criteria niet elk even zwaar wegen of simpelweg na elkaar moeten worden ‘afgevinkt’, maar dat zij dienen als topische⁴⁴ aangrijppunten voor een motivering door de rechter, die steeds mede blijk moet geven van het besef dat in dit soort gevallen het belang van persvrijheid en de integriteit van de persarchieven in de afweging een groot gewicht toekomt. De criteria – factoren of gezichtspunten lijkt een betere term – lijken ons een zeer nuttige rol te kunnen vervullen bij het in het kader van de rechterlijke motivering kunnen toekennen van betekenis aan de relevante feiten en omstandigheden van de zaak. Tot die relevante feiten en omstandigheden behoort natuurlijk ook de publieke rol van de betreffende, op vergetelheid aansturende persoon en zijn gedrag na het plaatsgrijpen van de gebeurtenis in kwestie. Dat

43 Dat is tot dusverre nog niet gebeurd. Zie voor een uitspraak van de Kleine Kamer over ‘*delisting*’ EHRM 25 november 2021, 77419/16 (*Biancardi*).

44 Zie over topiek onder meer J.H. Nieuwenhuis, ‘Hoi Topoi, Het juiste gebruik van gemeenplaatsen in het recht’, in: E.H. Hondius e.a. (red.), *Quod Licet (Kleijn-bundel)*, Deventer: Kluwer 1992, p. 283-292.

lijkt ons een gelukkige zaak; in tijden dat het zich *online* bewegende publiek dagelijks wordt overspoeld met *juice*, reality series, bedgeheimen en intieme ontboezemingen van bekende Nederlanders en andere hele of halve beroemdheden, is het bepaald zinnig dit element bij de beoordeling van een verzoek om aanpassing of verwijdering van op internet vindbare berichten mee te laten wegen. Men zou kunnen zeggen dat wie eigener beweging gedurende een zekere periode de media heeft opgezocht met dit soort (triviale) zaken, van goeden huize moet komen om op een later moment op zijn schreden terug te keren en alsnog vergeten te willen worden. *You can't have your cake and eat it, too!*⁴⁵

7 Slot

Ik kom tot een afronding. In deze bijdrage werd ingezoomd op het recht op vergetelheid, zoals dit aan de orde kwam in het nieuwe Straatsburgse arrest *Hurbain/België*. Deze uitspraak van het EHRM werd in context geplaatst en gecontrasteerd met eerdere arresten die in Luxemburg en Den Haag over deze thematiek zijn geweest. Voornaamste conclusie is dat hetgeen in dit arrest aan de orde is, een (op wezenlijke punten) andere casuspositie betreft dan aan de orde in eerder door het HvJ EU en de Hoge Raad gewezen arresten over het verwijderen van zoekresultaten. Het aan te leggen toetsingskader is daarom ook (wezenlijk) anders. Waar in *Google Spain* en het daaropvolgende arrest van de Hoge Raad uit 2017 het primaat bij de toetsing duidelijk bij de privébelangen van de betrokkene werd gelegd, wordt in *Hurbain* de bescherming van de pers- en uitingsvrijheid vooropgesteld, althans door het EHRM (zeer) stevig aangezet. Reden daarvoor is, kort gezegd, dat de wens tot verwijdering of aanpassing van eerder rechtmatig gepubliceerde nieuwsberichten het 'hart' van de uitingsvrijheid raakt. Dat brengt onvermijdelijk met zich dat de rechter in dit soort gevallen niet lichtvaardig de verwijdering of aanpassing van *online* gearchiveerde nieuwsberichten mag gelasten en dat, als het al tot een aanpassing of verwijdering moet komen, deze – gezien het grote belang van behoud van de pers- en uitingsvrijheid – tot het strikt noodzakelijke beperkt dient te blijven. De zeven criteria die de rechter daarbij door het EHRM krijgt aangereikt, lijken een zeer nuttige rol te kunnen gaan vervullen bij het in het kader van de rechterlijke motivering kunnen toekennen van betekenis aan de relevante feiten en omstandigheden van de zaak.

45 Cambridge Dictionary, 'Have your cake and eat it (too)', Cambridge Dictionary, beschikbaar op <https://dictionary.cambridge.org/dictionary/english/have-cake-and-eat-it-too>.

WAT OFFLINE NIET MAG, MAG OOK ONLINE (SOMS) NIET

Internetexceptionalisme als bescherming voor de uitingsrechten van gebruikers

Michael Klos ·

Samenvatting | Wat offline niet mag ook online niet. De Nederlandse en Uniewetgever drukken steeds vaker uit dat het normenkader op onlineplatforms gelijk is aan de offline wereld. Hoewel de Nederlandse wetgever in het geval van doxing heeft gekozen voor een strafbaarstelling wordt desinformatie binnen de EU enkel online gereguleerd. Ook de digitaledienstenverordening volgt een exceptionalistische benadering waarbij, bijvoorbeeld, tussen onlineplatforms en zeer grote onlineplatforms wordt gedifferentieerd. Deze bijdrage bespreekt deze exceptionalistische benadering en laat zien dat het in het belang van de vrijheid van meningsuiting (zowel online als offline) kan zijn om te differentiëren tussen online en offline normstellingen.

Trefwoorden | [internetexceptionalisme], [vrijheid van meningsuiting], [digitaledienstenverordening], [onlineplatforms], [inhoudsmoderatie], [doxing]

DOI | 10.54195/NTM.19346

1 Inleiding

Mag wat offline niet gezegd mag worden, online niet gepost worden? Binnen de Europese Unie (EU) lijkt dit inderdaad het uitgangspunt.¹ Hierbij wordt steeds vaker expliciet een directe link gelegd met de mensenrechten van gebruikers.² Ook binnen Nederland wordt dit mantra ‘wat offline niet kan, ook online niet’ herhaald. Bijvoorbeeld door de politie.³ Dit heeft uiteraard ook consequenties voor het balanceren van mensenrechten. Waar door de relatieve anonimiteit op het internet uitingsrechten vergaande feitelijke bescherming genoten, werden de privacyrechten van mensen die geraakt worden deze uitingen vaak minder goed geëffectueerd. De bescherming van de rechten van mensen en publieke belangen die geraakt worden door online uitingen heeft de laatste tijd meer aandacht. Dit uit zich bijvoorbeeld in de strafbaarstelling van het openbaar maken van persoonsgegevens met het doel om te intimideren (*doxing*).⁴

‘Wat offline niet kan, kan ook online niet’ kan als volgt worden opgevat: het normenkader is gelijk van toepassing op offline en online uitingen. Je mag elkaar niet bedreigen op straat

■ Mr. Dr. M. Klos is als Universitair Docent verbonden aan de afdeling Encyclopedie van de Rechtswetenschap (Universiteit Leiden).

1 Zie de Europese verklaring 2023 over digitale rechten en beginselen voor het digitale decennium; Raad van de EU, ‘Wat offline illegaal is, moet dat online ook zijn: standpunt Raad over wet digitale diensten’, *Raad van de Europese Unie*, 21 september 2021, beschikbaar op <https://consilium.europa.eu/nl/press/press-releases/2021/11/25/what-is-illegal-offline-should-be-illegal-online-council-agrees-on-position-on-the-digital-services-act>.

2 Art. 1 Verordening (EU) 2022/2065 van het Europees Parlement en de Raad van 19 oktober 2022 betreffende een eengemaakte markt voor digitale diensten en tot wijziging van Richtlijn 2000/31/EG (*digitaledienstenverordening*).

3 Politie, ‘Wat is er allemaal strafbaar online?’, vraaghetpolitie.nl.

4 Ministerie van Justitie en Veiligheid, ‘Nieuwe wet tegen doxing “Je staat er niet alleen voor!”’, *Rijksoverheid*, 2 januari 2024, beschikbaar op <https://rijksoverheid.nl/ministeries/ministerie-van-justitie-en-veiligheid/het-verhaal-van-j-en-v/2024/nieuwe-wet-tegen-doxing-je-staat-er-niet-alleen-voor>.

en dus ook niet per e-mail. Ook de aanpak hiervan is gelijk: je kan strafrechtelijk vervolgd worden voor het eerste feit (bedreiging op straat) en voor het tweede feit (bedreiging per e-mail). Justitie is ‘blind’ ten aanzien van de vraag of het feit offline of online is gepleegd. Het drukt uit dat gedrag op het internet niet bijzonder is en even strafwaardig is. Wat offline niet kan, kan ook online niet.

Hoewel dit klinkt als een logisch uitgangspunt zitten er toch wat haken en ogen aan. In dit artikel wordt dit uitgangspunt kritisch onderzocht. Centraal staat de vraag in hoeverre bij de aanpak van schadelijke inhoud gedifferentieerd dient te worden door overheden in de regulering van gedrag op onlineplatforms enerzijds en offline gedragingen anderzijds gelet op het recht op vrijheid van meningsuiting.

De focus ligt hierbij op overheidsactoren die een rol hebben in het reguleren van onlineplatforms. Het gaat daarbij in de eerste plaats om de wetgever in formele zin, maar ook om bijvoorbeeld de Europese Commissie die bindende gedragscodes kan afspreken met aanbieders van onlineplatforms. Bij de beantwoording van deze onderzoeksvraag wordt gefocust op twee categorieën van schadelijke inhoud die recentelijk een (hernieuwde) aanpak hebben gekregen: 1) desinformatie en 2) *doxing*. Deze categorieën zijn gekozen omdat het hierbij gaat om gedrag dat kan resulteren in zowel online en offline inhoud. Het gaat dus niet om uitingen die naar de aard alleen online of offline kunnen plaatsvinden.

Differentiatie in de toepassing van wetgeving op onlineplatforms en offline gedragingen wordt ‘internetexceptionalisme’ genoemd. Eric Goldman omschrijft internetexceptionalisme als ‘het opstellen van internetspecifieke wetten die afwijken van de regelgevende precedentes in andere media.’⁵ Daarbij kan in eerste instantie gedacht worden aan een strengere aanpak, maar het tegendeel kan ook waar zijn. In deze bijdrage wordt daarom de volgende specificering aangebracht: het gaat in deze bijdrage niet alleen om de juridische normstelling, maar ook om hoe deze normstelling zicht vertaalt in de aanpak van schadelijke inhoud. Ik gebruik daarbij nadrukkelijk het woord schadelijk en niet illegaal of onrechtmatig omdat door onlineplatforms vaak ook niet-illegale inhoud kan worden aangepakt onder de gebruikersvoorwaarden. Dit is ook het moment dat het recht op vrijheid van meningsuiting nadrukkelijk om de hoek komt kijken. Daarbij moet worden opgemerkt dat inhoud weliswaar zowel online als offline als schadelijk wordt gezien, maar dat de aanpak (bijvoorbeeld prioritering en mogelijke remedies) alsnog kan verschillen. Met andere woorden: zeker bij niet-illegale inhoud kunnen onlineplatforms ook kiezen voor uitingsvriendelijke remedies.⁶

Dit artikel bespreekt de onderzoeksvraag in drie delen. In het eerst deel wordt de tweewerelden-één-kadertheorie besproken die in de scheiding tussen online en offline inhoud besloten ligt. Door een verschil aan te brengen tussen een online en offlinewereld wordt ervan uitgegaan dat er twee verschillende ‘werelden’ zijn waar verschillende normen, regels en dus ook wetten van toepassing *kunnen* zijn. Het beschermen van uitings- en informatierechten van gebruikers van onlinediensten staan in deze discussie centraal. Zoals wordt besproken werd (vooral) in

5 In het Engels: ‘[...] crafting Internet-specific laws that diverge from regulatory precedents in other media.’ zie E. Goldman, ‘The Third Wave of Internet Exceptionalism’, in B. Szoka & A. Marcus (red.), *The Next Digital Decade: Essays On The Future Of The Internet*, Washington, D.C.: TechFreedom 2010, p. 165.

6 E. Goldman, ‘Content Moderation Remedies’, *Michigan Technology Law Review* (28) 2021, afl. 1, doi:10.36645/mtr.28.1.content, p. 7-9.

de jaren 1990 wetgeving vanuit staten benaderd met het idee dat deze een gevaar opleverde voor de 'internetrechten' van gebruikers.

Het tweede deel van dit artikel ziet op de exceptionele ingrepen die de (Unie)wetgever heeft gedaan op de regulering van onlineplatforms. Deze EU-wetgeving wordt vergeleken met de wetgeving in de Verenigde Staten van Amerika (VS) die in de jaren 1990 de aanzet gaf tot internetregulering. De digitaledienstenverordening is in 2022 aangenomen en is volledig van toepassing geworden op 17 februari 2024. De digitaledienstenverordening bouwt voort op de Richtlijn inzake elektronische handel⁷ uit 2000 en moet dus ongeveer twee decennia aan ontwikkelingen op het gebied van onlineplatforms goedmaken. Om een voorbeeld te geven: Facebook (2004),⁸ Twitter (nu: X) (2006)⁹ en het Nederlandse Hyves (2004)¹⁰ bestonden nog niet. Groot-schalige onlineplatforms zoals wij die nu kennen waren er dus nog niet. Deze onlineplatforms functioneren als een 'tussenpersoon' in het gevolg geven aan nationale regulering. Ik sluit hierbij aan bij de definitie van de digitaledienstenverordening. Het gaat hierbij om een dienst die 'informatie opslaat en verspreidt bij het publiek'.¹¹ De focus ligt hierbij vooral op beeldbepalende onlineplatforms zoals YouTube, X en Instagram die onder deze verordening kwalificeren als zeer groot onlineplatform met een 'gemiddeld aantal maandelijks actieve afnemers van de dienst in de Unie bereiken dat gelijk is aan of groter is dan 45 miljoen'.¹² Deels omdat de regulering van deze onlineplatforms uniek te noemen valt in vergelijking met andere jurisdicties zoals in de VS, maar ook omdat deze onlineplatforms de diensten zijn die veel gebruikers in gedachten zullen hebben als het gaat om de aanpak van schadelijke inhoud.

In het derde deel worden twee recente ontwikkeling met betrekking tot de regulering van inhoud op het internet besproken. Daarbij laat ik inhoud die slechts een online verschijningsvorm heeft buiten beschouwing (denk aan deepfakepornografie). In plaats daarvan bespreek ik een categorie inhoud die een strafrechtelijke aanpak heeft gekregen die zowel online als offline van kracht is (*doxing*) en een categorie inhoud die alleen online wordt gereguleerd (desinformatie). Beide fenomenen kennen een duidelijke online dimensie, maar kennen (historisch) ook offline verschijningsvormen.

Dit artikel sluit af met een aanbeveling voor meer differentiatie om juist het normenkader zowel online als offline te versterken. Niet omdat het twee verschillende werelden zijn, maar omdat online en offlinecommunicatie verschillende specifieke kenmerken, en dus ook risico's, kennen.

7 Richtlijn 2000/31/EG van het Europees Parlement en de Raad van 8 juni 2000 betreffende bepaalde juridische aspecten van de diensten van de informatiemaatschappij, met name de elektronische handel, in de interne markt (*Richtlijn inzake elektronische handel*).

8 I. Lapowsky, '15 Moments That Defined Facebook's First 15 Years', *Wired*, 4 februari 2019, beschikbaar op <https://wired.com/story/facebook-15-defining-moments>.

9 M. Arrington, 'Odeo Releases Twtr', *TechCrunch*, 15 juli 2006, beschikbaar op <https://techcrunch.com/2006/07/15/is-twtr-interesting>.

10 A. Wokke & J. Schellevis, 'Uitgekrabbeld: de opkomst en ondergang van Hyves', *tweakers*, 31 oktober 2013, beschikbaar op <https://tweakers.net/reviews/3307/all/uitgekrabbeld-de-opkomst-en-ondergang-van-hyves.html>.

11 Art. 3 onder i Verordening (EU) 2022/2065.

12 Art. 33 lid 1 Verordening (EU) 2022/2065.

2 Twee werelden, één kader? Een normatieve aanzet voor internetexceptionalisme

De bescherming van mensenrechten op het internet houdt expliciet verband met de positie van het internet tegenover (nationale) staten. In 1996 bepleitte John Perry Barlow de digitale wereld van de jurisdictie van territoriale staten losgekoppeld te houden. In *A Declaration of the Independence of Cyberspace* brak hij een lans voor zelfbestuur van het internet. Inmenging van statelijke overheden wees hij nadrukkelijk af.¹³ De context van deze verklaring was sterk gericht tegen paniekerige wetgeving om auteursrechten en de goede moraal van kinderen te beschermen. Niet zonder reden: in de VS bleek een deel van deze aangenomen wetgeving zelfs onconstitutieel.¹⁴

Twintig jaar na deze verklaring bleef Barlow in een interview met *Wired* in 2016 bij dit punt: staten hebben geen jurisdictie over het internet omdat het internet niet samenvalt met territoriale grenzen.¹⁵ Barlow accepteerde geen Leviathans (soevereine staten) op het internet. Eveneens zou Barlow niet heel blij zijn geweest met de zeer grote onlineplatforms die zijn uitgegroeid tot heuse Behemoths, de commerciële evenknie van de Leviathans. In beide gevallen is er sprake van regulering van bovenaf met weinig ruimte voor de onlinegemeenschap. Zelfbestuur hield ook in dat gemeenschappen op het internet zelf de wetten schreven.¹⁶ Hoewel Barlow zijn *Declaration* anno nu moeilijk als blauwdruk kan gelden voor de verhouding tussen staat en platform, ademt de verklaring dat het internet exceptioneel is. Barlow zijn *Declaration* is dus een sterk voorbeeld van internetexceptionalisme waarbij de mensenrechten op het internet voornamelijk beschermd worden door deze tegen (statelijke) inmenging te beschermen.

Internetexceptionalisme houdt onder meer in dat het (gedrag op) internet gereguleerd wordt in specifieke wetgeving die niet van toepassing is op offline gedragingen. Tijdens de opkomst van het internet is bijvoorbeeld ingegrepen op schendingen van auteursrechten,¹⁷ de verspreiding van en toegang tot pornografie en de beschikbaarheid van ander 'obsceen' materiaal op het internet.¹⁸ Deze ingrepen waren veelal toegesneden op het gebruik van het internet en gingen veel verder dan 'offline' ingrepen. Goldman noemt deze golf van internetregulering 'internet paranoia'.¹⁹ Internetexceptionalisme (zoals van Barlow) drukt ook uit dat wetgeving niet onverkort van toepassing is op het internet. Wetgeving vereist – zo is de gedachte – minimaal een herinterpretatie om toegepast te kunnen worden op het internet. Het gaat hier nadrukkelijk niet alleen om wetgeving die Barlow terecht afdeed als irrelevant omdat het ziet op het stoffelijke karakter van bijvoorbeeld goederen. Barlow wilde dat gemeenschappen op het internet een eigen normenkader konden ontwikkelen, los van de territoriale overheden. In deze verklaring spelen mensenrechten een expliciete rol. Barlow: 'We are creating a world where anyone, anywhere

13 J. Barlow, 'A Declaration of the Independence of Cyberspace', *Electronic Frontier Foundation*, 8 februari 1996, beschikbaar op <https://eff.org/nl/cyberspace-independence>.

14 Supreme Court of the United States 26 juni 1997, 117 S.Ct. 2329, 2351 (*Reno/American Civil Liberties Union*).

15 A. Greenberg, 'It's Been 20 Years Since This Man Declared Cyberspace Independence', *Wired*, 8 februari 2016, beschikbaar op <https://wired.com/2016/02/its-been-20-years-since-this-man-declared-cyberspace-independence>.

16 Barlow, 'A Declaration of the Independence of Cyberspace', *Electronic Frontier Foundation*, 8 februari 1996, beschikbaar op <https://eff.org/nl/cyberspace-independence>.

17 §512. Limitations on liability relating to material online, 17 USCA § 512 (West 2010, Westlaw Next through PL 116-179).

18 Deze wetgeving was onderwerp van discussie in Supreme Court of the United States 26 juni 1997, 117 S.Ct. 2329 (*Reno/American Civil Liberties Union*).

19 Goldman 2010 (*supra* noot 5) p. 165-166.

may express his or her beliefs, no matter how singular, without fear of being coerced into silence or conformity.²⁰

De verhoudingen liggen op 'het internet' anno 2024 anders dan Barlow hoopte. Niet gemeenschappen, maar zeer grote onlineplatforms bepalen in belangrijke mate het normenkader op het internet, waarbij de rol van de staat steeds nadrukkelijker is geworden. Onlineplatforms hebben echter nog steeds een belangrijke rol in het tegengaan van schadelijke inhoud. Dit is mede veroorzaakt door de exceptionele positie die onlineplatforms hebben gekregen van staten. De aansprakelijkheidsregimes voor internettussenpersonen zijn een stuk vriendelijker dan voor traditionele media. Deze uitzonderlijke benadering van aansprakelijkheid moet in het achterhoofd gehouden worden wanneer het gaat om de aanpak van online inhoud. Hoewel deze benadering nog steeds in grote lijnen van toepassing is, zijn het deels ook (goed onderhouden) monumenten uit een verleden van internetoptimisme. Goldman noemt deze eerste golf van internetexceptionalisme zelfs internetutopisme.²¹

Deze monumenten zijn recentelijk nog wat opgepoetst en zelfs onderdeel geworden van nieuwe wetgevingsoperaties. Ik bespreek in dit verband de context van de VS en de EU gelet op hun relatieve belang voor de mensenrechten van gebruikers in Nederland. De meeste (en meest gebruikte) onlineplatforms hebben immers hun hoofdkantoor in de VS. In de VS zijn daarnaast duidelijke aanwijzingen van beide vormen van exceptionalisme.

3 Het exceptionele karakter van het internet

De eerste golf van internetexceptionalisme, zoals uiteengezet door Goldman, moet worden gezien als een product uit die tijd.²² Zeker de benadering zoals deze door de wetgever is gekozen in de VS kan worden gezien als een duidelijke reactie op zeer vergaande aansprakelijkheid van internettussenpersonen en de betekenis hiervoor voor onder anderen de uitingsrechten van gebruikers.²³ Het is deze wetgeving waar de EU (en dus ook Nederland) zich aan kan spiegelen. Deze spiegel is des te relevanter omdat in de VS de impact op de uitingsvrijheid expliciet meespeelde (en speelt).

Door de bank genomen kan in wetgeving gekozen worden voor het volledig uitzonderen van aansprakelijkheid van internettussenpersonen (zoals in de VS voor een belangrijk deel het geval is), het volledig en direct aansprakelijk maken van internettussenpersonen (zoals in bijvoorbeeld China) en een conditionele aansprakelijkheid (zoals in de EU het geval is).²⁴ Daarbij moet worden opgemerkt dat alleen strikte aansprakelijkheid voor internettussenpersonen zich laat vergelijken met 'offline' redactionele controle. De rest is een vorm van 'exceptionalisme' omdat vergelijkbare offline media in vergelijkbare situaties zich niet aan aansprakelijkheid kunnen onttrekken. In deze bijdrage focus ik mij op het exceptionele karakter van deze regulering en

20 Barlow, 'A Declaration of the Independence of Cyberspace', *Electronic Frontier Foundation*, 8 februari 1996, beschikbaar op <https://eff.org/nl/cyberspace-independence>.

21 Goldman 2010 (*supra* noot 5) p. 165.

22 Goldman 2010 (*supra* noot 5) p. 165.

23 J. Kosseff, *The Twenty-Six Words That Created the Internet*, Ithaca: Cornell University Press 2019, p. 64-68.

24 T. Gillespie, *Custodians of the Internet: Platforms, Content Moderation, and the Hidden Decisions that Shape Social Media*, New Haven: Yale University Press 2018, p. 33.

slechts beperkt op welke bescherming en verantwoordelijkheden onlineplatforms kennen onder de verschillende aansprakelijkheidsregimes.²⁵

3.1 Internetexceptionalisme in de jaren 1990 en 2000

Het internetexceptionalisme in de VS komt echter niet uit de lucht vallen. Zoals opgemerkt was het een directe reactie op een rechtelijke uitspraak waaruit (volgens de wetgever) onwenselijke effecten voortkwamen. Wat in 1996 zou worden gecodificeerd als Sectie 230 van de *Communications Act* van 1934 (zoals geamendeerd bij de *Telecommunications Act* van 1996),²⁶ was een directe reactie op een uitspraak van de *New York Supreme Court* in 1995.²⁷ De naam van deze rechtbank moet overigens niet opgevat worden alsof deze rechter de hoogste rechter in New York is. Het gaat hierbij om een rechtbank in eerste aanleg.

De *New York Supreme Court* deed uitspraak in een civiele zaak aangespannen tegen wat het best valt te karakteriseren als een online prikbord. Op dit prikbord werd onder meer gediscussieerd over beurszaken. Enkele gebruikers lieten zich smadelijk uit over een beursmakelaarskantoor. Deze liet het hier niet bij zitten en stapte naar de rechter om de exploitant van het online prikbord voor de rechter te dagen. De rechter moest beoordelen of het online prikbord als een *publisher* (uitgever) functioneerde of dat het meer het karakter had als een doorgeefluik zonder redactionele controle. De rechter kwam tot de conclusie dat het onlineprikbord inderdaad functioneerde als een *publisher*. Het prikbord bepaalde de regels voor gebruikers en voerde ook wat moderatie uit waarbij dus redactie werd gevoerd op de inhoud. Juist het vaststellen van regels en het handhaven van deze regels zijn typische activiteiten van een *publisher*. Dat de exploitant van het onlineprikbord de gewraakte berichten niet had gezien deed niet af aan de redactionele controle die de exploitant uitoefent volgens de rechter.²⁸ Als redactie ben je niet enkel verantwoordelijk voor de inhoud die je toevallig kiest te controleren, maar voor alle inhoud.

Deze benadering zorgde voor een dilemma voor aanbieders van onlinediensten: elke vorm van toezicht en controle – hoe beperkt ook – zorgde al voor volle aansprakelijkheid voor alle inhoud geplaatst door gebruikers. Niet modereren was juridisch veiliger, maar uiteraard ook onbevredigend omdat andere schadelijke inhoud dan niet weggehaald zou worden. Aanbieders werden in feite juridisch gestimuleerd een *hands-off* benadering te volgen.²⁹ Een dergelijke terughoudende houding zorgt er ook voor dat schadelijke inhoud die bijvoorbeeld de privacy van anderen schendt niet actief wordt aangepakt. Een dienst die wel zou overgaan tot moderatie zou gestimuleerd kunnen worden juist veel meer weg te halen om aansprakelijkheid te voorkomen wat juist weer negatieve gevolgen heeft voor de uitingsrechten van gebruikers.

25 De bespreking van de aansprakelijkheid van internettussenpersonen is gebaseerd op M. Klos, *Wrongful Moderation: Regulation of Internet Intermediary Service Provider Liability and Freedom of Expression*, Leiden: Leiden University 2022. Zie ook F. Wilman, *The Responsibility of Online Intermediaries for Illegal User Content in the EU and the US*, Cheltenham: Edward Elgar Publishing 2020, doi:10.4337/9781839104831.

26 Over de citeerwijze van deze Sectie verschillen de meningen, zie B.E. Reid, 'Section 230 of... what?', *Blake E. Reid*, 4 september 2020, beschikbaar op <https://blakereid.org/section-230-of-what>.

27 New York Supreme Court 24 mei 1995, 23 Media L Rep 1794 (*Stratton Oakmont/Prodigy*).

28 New York Supreme Court 24 mei 1995, 23 Media L Rep 1794 (*Stratton Oakmont/Prodigy*).

29 Kosseff 2019 (*supra* noot 23) p. 55-56.

Zoals opgemerkt beantwoordde de wetgever dit in de VS met Sectie 230.³⁰ Daarbij is voor deze bespreking vooral (c)(1) van belang. Deze bepaling luidde (en luidt):

**'(c) Protection for "Good Samaritan" blocking and screening of offensive material
(1) Treatment of publisher or speaker**

No provider or user of an interactive computer service shall be treated as the publisher or speaker of any information provided by another information content provider.³¹

Op een paar uitzonderingen na (bijvoorbeeld federale strafwetgeving en auteursrechtelijk beschermd materiaal) konden (en grotendeels nog steeds kunnen) (gebruikers van) interactieve computerdiensten niet aansprakelijk worden gehouden als een *publisher of speaker* voor de inhoud aangeboden door derden.³² In de praktijk betekent dit een zeer verstrekkende uitzondering voor aansprakelijkheid. Zo geeft Goldman het voorbeeld dat eenzelfde brief met onrechtmatige inhoud van een derde gepubliceerd in de papieren krant en op de online editie tot een verschillende uitkomsten leidt wat betreft de aansprakelijkheid. De krant is wel aansprakelijk voor de papieren variant, maar niet aansprakelijk voor de online variant.³³ De online krant kan gelet op de eigen aansprakelijkheid dus meer ruimte bieden aan derden dan de offline variant.

Deze vrijwaring van aansprakelijkheid komt de uitingsrechten van gebruikers in beginsel ten goede. Online media hoeven de inhoud immers niet te controleren voor publicatie. Anders dan offline media draagt het onlineplatform geen redactionele verantwoordelijkheid voor dergelijke inhoud. De plaatsing van (c)(1) onder het kopje 'Protection for "Good Samaritan" blocking and screening of offensive material' laat zien waar het de wetgever om te doen was: een onlineplatform die als Goede Samaritaan actie onderneemt tegen schadelijke inhoud moet niet opeens voor andere inhoud aansprakelijk worden gehouden. Sectie 230(c)(2)(A) zorgde voor het laatste beetje bescherming. Ook als aanbieders inhoud weghalen dat constitutioneel beschermd wordt, kunnen ze niet aansprakelijk worden gehouden zolang ze in goed vertrouwen konden aannemen dat het afkeurenswaardige inhoud betreft.³⁴

Door Goldman wordt dit stukje wetgeving als typische exceptionele wetgeving opgevoerd.³⁵ Goldman rekent Sectie 230 tot de eerste golf van internetexceptionalisme: wetgeving waarin het internet volgens Goldman nog optimistisch en zelfs utopisch benaderd werd.³⁶ Door deze twee bepalingen krijgt de aanbieder van een onlineplatform dus een zeer brede ruimte van de wetgever om te bepalen wat voor inhoud wel en niet toegestaan is. Hierbij dient opgemerkt te worden dat aanbieders van onlineplatforms gemakkelijk hun handen kunnen aftrekken van

30 Kosseff 2019 (*supra* noot 23) p. 64-68.

31 §230. Protection for private blocking and screening of offensive material, 47 USCA § 230(c)(1) (West 2018, Westlaw Next through PL 116-91).

32 §230. Protection for private blocking and screening of offensive material, 47 USCA § 230(e) (West 2018, Westlaw Next through PL 116-91).

33 E. Goldman, 'An Overview of the United States' Section 230 Internet Immunity', in G. Frosio (red.), *The Oxford Handbook of Online Intermediary Liability*, Oxford: Oxford University Press 2020, doi:10.1093/oxfordhb/9780198837138.013.8, p. 162.

34 §230. Protection for private blocking and screening of offensive material, 47 USCA § 230(c)(2)(A) (West 2018, Westlaw Next through PL 116-91).

35 Goldman 2020 (*supra* noot 33) p. 162-163.

36 Goldman 2010 (*supra* noot 5) p. 165.

schadelijk gedrag op het internet. Ook als een dienstverlener bekend wordt met het schadelijke karakter van de inhoud hoeft de dienstverlener geen actie te ondernemen. Sectie 230 beschermt aanbieders tegen juridische gevolgen van moderatie, maar bevat geen aanmoediging om over te gaan tot moderatie.³⁷

In de EU werd gekozen voor een minder verstrekkende uitzondering. Anders dan Sectie 230 werd de wetgeving in de EU geïnitieerd vanuit een andere zorg dan de angst voor oververwijdering. Binnen de EU zou nationale wetgeving het ondoenlijk maken voor aanbieders om hun diensten EU-breed aan te bieden. Het doel van de EU-wetgevingsoperatie was dus harmonisatie. Geen harmonisatie van materiele wetgeving, maar harmonisatie van een procedure: wanneer kunnen internettussenpersonen aanspraak maken op een uitzondering voor aansprakelijkheid voor inhoud aangeboden door derden?³⁸

Voor diensten die door gebruikers aangeleverde informatie opslaat heeft de EU een conditionele uitzondering in het leven geroepen. Deze *safe harbour* houdt in dat zogenaamde hostingdiensten onder omstandigheden niet aansprakelijk kunnen worden gehouden voor inhoud geplaatst door derden. Hostingdiensten (waaronder ook onlineplatforms vallen) zijn volgens het eerste lid van artikel 14 van de Richtlijn inzake elektronische handel (2000) niet aansprakelijk voor inhoud van derden zolang ze a) geen kennis van het illegale karakter hebben en b) prompt handelen als ze deze kennis verwerven zolang zij niet te betrokken zijn bij de totstandkoming van deze inhoud.³⁹

Naast deze veilige haven kende de Richtlijn ook een verbod voor lidstaten om internettussenpersonen te verplichten in het algemeen toezicht te houden op de dienst. Onlineplatforms kunnen onder artikel 15 niet verplicht worden alle inhoud geplaatst door gebruikers te controleren of op zoek te gaan naar de feiten en omstandigheden waaruit het illegale karakter van inhoud blijkt.⁴⁰ De verantwoordelijkheid van aanbieders was onder deze Richtlijn dus voornamelijk reactief en niet noodzakelijk proactief.⁴¹ Aanbieders dienen te reageren op meldingen van dergelijke inhoud en actie te ondernemen wat resulteert in het ontoegankelijk maken van de betreffende inhoud.

Met de komst van de digitaledienstenverordening in 2022 is de Richtlijn geamendeerd. Artikel 14 en 15 uit de Richtlijn zijn vervangen door artikel 6 en artikel 8 van de Verordening.⁴² Artikel 6 is daarmee komen te luiden:

‘1. Wanneer een dienst van de informatiemaatschappij bestaat in de opslag van de door een afnemer van de dienst verstrekte informatie, is de dienstaanbieder niet aansprakelijk voor de op verzoek van de afnemer van de dienst opgeslagen informatie, op voorwaarde dat de dienstaanbieder:

37 Klos 2022 (*supra* noot 25) p. 197-198.

38 Overweging 3 tot 8 Richtlijn 2000/31/EG.

39 Art. 14 Richtlijn 2000/31/EG. Zie ook HvJ EU 12 juli 2011, C-324/09, par. 116 en 119, *IER* 2011/58, m.nt. C. Gielen (*L'Oréal v. eBay*).

40 Art. 15 Richtlijn 2000/31/EG.

41 Al probeerde de EC onlineplatforms op dit punt gerust te stellen, zie Communication COM(2017)555 final van the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions van 28 september 2017 Tackling Illegal Content Online Towards an enhanced responsibility of online platforms. De digitaledienstenverordening doet hetzelfde in art. 7 Verordening (EU) 2022/2065. Zie ook Klos 2022 (*supra* noot 25), p. 132-150.

42 Art. 89 Verordening (EU) 2022/2065.

- a) niet daadwerkelijk kennis heeft van de illegale activiteit of illegale inhoud en, wanneer het een vordering tot schadevergoeding betreft, geen kennis heeft van feiten of omstandigheden waaruit de illegale activiteit of de illegale inhoud duidelijk blijkt; of
- b) zodra hij dergelijke kennis of dergelijk besef krijgt, prompt handelt om de illegale inhoud te verwijderen of de toegang daartoe onmogelijk te maken.⁴³

Kortgezegd is de regel nog steeds dat onlineplatforms niet aansprakelijk zijn voor onwettige inhoud geplaatst door derden zolang ze geen kennis hebben van deze inhoud of wanneer ze na een melding deze inhoud zo snel mogelijk verwijderen. Om te voorkomen dat onlineplatforms gedwongen kunnen worden alle inhoud te filteren en op deze wijze kennis krijgen van dergelijke inhoud is artikel 8 opgenomen in de digitaledienstenverordening. Deze luidt: '[a]an aanbieders van tussenhandeldiensten wordt geen algemene verplichting opgelegd tot monitoring van de door hen doorgegeven of opgeslagen informatie noch tot actief onderzoek naar de feiten of omstandigheden die duiden op illegale activiteiten.'⁴⁴

Artikel 6 beperkt dus de aansprakelijkheid van onlineplatforms tot inhoud waar ze daadwerkelijk kennis van hebben terwijl artikel 8 de verantwoordelijkheid van onlineplatforms beperkt tot inhoud waarop zij worden gewezen. Onlineplatforms hoeven zelf niet op zoek te gaan naar (feiten en omstandigheden rondom) illegale inhoud. Het 'hart' van de Richtlijn uit 2000 is daarmee onverminderd actueel gebleven. De digitaledienstenverordening bouwt voort op de exceptionalistische benadering van de Richtlijn, maar complementeert deze met zorgvuldigheidseisen en transparantieplichtingen. Het wel of niet voldoen aan deze eisen of verplichtingen tast echter niet een beroep op de *safe harbour* aan. Het niet voldoen aan deze zorgvuldigheidseisen en transparantieplichtingen worden onderdeel van bestuursrechtelijk toezicht. De exceptionele uitzonderingen voor aansprakelijkheid van internettussenpersonen drukken uit dat onlineplatforms invloed kunnen uitoefenen op wat er gedeeld wordt op hun platforms, maar dat het (anders dan voor traditionele media) ondoenlijk is om verantwoordelijkheid te nemen voor alle inhoud die geplaatst wordt.

Kenmerkend voor deze benadering is dat het niet verplicht is de gebruiker te achterhalen die de duidelijk illegale inhoud heeft geplaatst. Daarbij verschilt de aansprakelijkheid van onlineplatforms van traditionele offline media zoals de uitgever en de drukker. Artikel 14 van de Richtlijn is in ons Burgerlijk Wetboek omgezet in artikel 6:196c. Ten eerste kent ons Burgerlijk Wetboek geen *safe harbour* voor drukkers en uitgevers.⁴⁵ Ten tweede heeft ons Wetboek van Strafrecht de uitzondering van strafbaarheid voor strafrechtelijke deelneming aan drukpersmisdrijven voor drukkers en uitgevers afhankelijk gemaakt van de mogelijkheid om respectievelijk de uitgever of auteur aan te spreken voor een strafbare uiting.⁴⁶ Onlineplatforms kunnen aan strafrechtelijke vervolging voor deelneming ontsnappen door gehoor te geven aan een bevel van de officier van justitie om de gewraakte gegevens ontoegankelijk te maken.⁴⁷ Wel moet worden opgemerkt dat in sommige gevallen een dergelijk bevel zinloos is (bijvoorbeeld als de

43 Art. 6 lid 1 Verordening (EU) 2022/2065.

44 Art. 8 Verordening (EU) 2022/2065.

45 Vergelijk met art. 6:196c BW.

46 Zie art. 53 en 54 Sr.

47 Zie art. 54a Sr. Zie voor de procedure van het bevel art. 125p Sv.

internettussenpersoon reeds op de hoogte is van het strafbare handelen van de gebruikers en hiertegen weigert op te treden) en dus ook niet nodig is om over te gaan tot vervolging.⁴⁸

Voordat ik overga tot een bespreking van de internetexceptionalistische benadering van de digitale dienstenverordening maak ik eerst een uitstap naar Straatsburg. Het is onmiskenbaar dat het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) een stempel heeft gedrukt op internetregulering binnen de Europese context als het gaat om het balanceren van het recht op privacy tegen het recht op vrijheid van meningsuiting. Daarnaast geeft het EHRM als eerste een differentiatie van aansprakelijkheid tussen onlineplatforms gebaseerd op de grootte van het onlineplatform.

3.2 Internetexceptionalisme en het EHRM

Gelet op het systeem van het EVRM wordt het EHRM veelal geconfronteerd met zaken waarbij een balans moet worden gezocht tussen de vrijheid van meningsuiting (artikel 10) en privacyrechten van derden die worden getroffen door schadelijke inhoud (artikel 8) geplaatst door derden op onlineplatforms. *Delfi* (2015) en *MTE & Index.hu* (2016) geven samen een aardig beeld van de EHRM-benadering. Het EHRM differentieert hierbij allereerst tussen de inhoud waarmee de aanbieder wordt geconfronteerd. Wilman merkt hierover op dat het EHRM een verhoogde aansprakelijkheid aanneemt voor zeer duidelijke en schadelijke illegale inhoud.⁴⁹ Ten tweede differentieert het EHRM de aansprakelijkheid tussen platforms gebaseerd op de grootte en rol die het platform inneemt in het informatielandschap. Kleine non-profit partijen worden daarbij anders behandeld dan grote commerciële platforms.

Delfi en *MTE & Index.hu* illustreren deze exceptionalistische benadering waarbij het EHRM de grootte van het platform en het (commerciële) karakter van het platform expliciet meeweegt. In *Delfi* ging het om een groot commercieel nieuwsplatform. Onder een bericht met de titel '*SLK Destroyed Planned Ice Road*' werden op *Delfi* circa twintig duidelijke illegale bedreigingen gericht aan de meerderheidsaandeelhouder van het bedrijf SLK een exploitant van veerdiensten.⁵⁰ *Delfi* modereerde daarnaast uit eigen beweging ongepaste reacties en was ook de enige die dit kon: gebruikers die commentaren hadden achtergelaten konden deze niet later wijzigen/terugtrekken.⁵¹ Van belang hierbij is dat de auteur van de reacties anoniem was voor de persoon die geraakt werd door de reacties.⁵² Deze reacties waren daarnaast duidelijk illegaal.⁵³ *MTE & Index.hu* verschilt op dit punt, omdat het gaat om een non-profit organisatie (MTE) die een opiniestuk had geplaatst over onethische advertentiepraktijken op het internet. Deze werd doorgeplaatst door een commercieel internetplatform *Index.hu*. Onder dit bericht werden ook door gebruikers berichten geplaatst over deze advertentiepraktijken die volgens de adverteerder in een inbreuk maakte op hun eer en goede naam.⁵⁴

48 Hof Den Haag 23 augustus 2023, ECLI:NL:GHDHA:2022:1550, *NJ Feitenrechtspraak Strafzaken* 2023/92.

49 Wilman 2020 (*supra* noot 25) p. 233-234.

50 EHRM 16 juni 2015, 64569/09, par. 16-18, 144 en 156 (*Delfi/Estland*).

51 EHRM 16 juni 2015, 64569/09, par. 145 (*Delfi/Estland*).

52 EHRM 16 juni 2015, 64569/09, par. 151 (*Delfi/Estland*).

53 EHRM 16 juni 2015, 64569/09, par. 153 (*Delfi/Estland*).

54 EHRM 2 februari 2016, 22947/13, par. 5-15 (*Magyar Tartalomszolgáltatók Egyesülete (MTE) en Index.hu Zrt/Hongarije*).

In *Delfi* en *MTE & Index.hu* gaat het EHRM in op de omstandigheden waaronder internet-tussenpersonen aansprakelijk kunnen worden gehouden voor inhoud geplaatst door derden. In *Delfi* kwam de Grote Kamer tot het oordeel dat een schadevergoeding van 320 euro geen schending inhield van de vrijheid van meningsuiting van dit nieuwsportal.⁵⁵ In *MTE & Index.hu* kwam een het EHRM tot een ander oordeel. In dit geval ging het overigens slechts over een proceskostenveroordeling. Het EHRM merkt echter op dat het rechtelijk oordeel waarover geklaagd wordt gebruikt kan worden voor nieuwe rechtszaken met het doel om schadevergoeding te verkrijgen.⁵⁶ Voor het EHRM was bepalend dat het in *MTE & Index.hu* niet ging om duidelijke illegale inhoud én dat MTE geen (grote) commerciële organisatie is (anders dan Index.hu), maar een kleine non-profit zonder economische belangen bij de inhoud.⁵⁷ In tegenstelling tot bij *Delfi* waar het EHRM vaststelde dat het gaat om een grote commerciële partij die daarnaast ook financieel te winnen heeft bij gebruikersreacties. Reacties leiden immers organisch tot meer aandacht voor nieuwsberichten en dus meer inkomsten.⁵⁸

In *Delfi* sloot de Grote Kamer aan bij de positie van de Raad van Europa dat de aansprakelijkheid voor, en verantwoordelijkheid van, internettussenpersonen voor gebruikersinhoud ten opzichte van 'traditionele' uitgevers een gedifferentieerde en graduele benadering vereist.⁵⁹ Dit betekent allereerst dat 'traditionele' aansprakelijkheidsregimes voor bijvoorbeeld uitgevers of drukkers niet één op één kunnen worden gekopieerd naar, of worden toegepast op, internettussenpersonen. Het betekent ook dat de aansprakelijkheid voor gebruikersinhoud tussen verschillende aanbieders kan variëren.

Het hete hangijzer is daarbij vrijwel altijd de (relatieve) anonimiteit die wordt geboden aan gebruikers. De verdeling van aansprakelijkheid tussen de gebruikers en de aanbieder van een internetdienst was, en is, daarbij de kern van de discussie.⁶⁰ De Grote Kamer van het EHRM is er getuige *Delfi* niet toe geneigd om vergaande juridische beperkingen op de anonimiteit die het internet verschafft te accepteren met een beroep op het recht op privacy van mensen die geraakt worden door onrechtmatige uitingen van andere gebruikers. De Grote Kamer merkt zelfs op dat deze anonimiteit die gebruikers geboden wordt door het internet er juist voor zorgt dat mensen vrij hun ideeën kunnen delen zonder ongewenste aandacht of vergelding.⁶¹ Daarbij kan worden opgemerkt dat het relativeren van anonimiteit op het internet door anonieme uitingen in te beperken ook invloed heeft op de rechten neergelegd in artikel 8 EVRM (het recht op privacy). Anonimiteit kan een gebruiker ook juist bescherming bieden tegen dergelijke uitingen – zeker als het om iemand gaat met een publiek profiel.

Het EHRM differentieerde de aansprakelijkheid dus in 2015 en 2016 tussen onlineplatforms al aan de hand van het karakter van het platform (groot en commercieel of een kleine non-profit?)

55 EHRM 16 juni 2015, 64569/09, par. 160-162 (*Delfi/Estland*).

56 EHRM 2 februari 2016, 22947/13, par. 86-91 (*Magyar Tartalomszolgáltatók Egyesülete (MTE) en Index.hu Zrt/Hongarije*).

57 EHRM 2 februari 2016, 22947/13, par. 64 (*Magyar Tartalomszolgáltatók Egyesülete (MTE) en Index.hu Zrt/Hongarije*).

58 EHRM 16 juni 2015, 64569/09, par. 144 (*Delfi/Estland*). Zie Klos 2022 (*supra* noot 25), p. 150-155.

59 EHRM 16 juni 2015, 64569/09, par. 113 (*Delfi/Estland*). Zie ook Par. 7 van Committee of Ministers, 'Recommendation CM/Rec(2011)7 of the Committee of Ministers to member states on a new notion of media', *Council of Europe*, 21 september 2011, beschikbaar op <https://edoc.coe.int/en/media/8019-recommendation-cmrec20117-on-a-new-notion-of-media.html>, p. 7-8.

60 Zie over deze verdeling van aansprakelijkheid R. Perry & T.Z. Zarsky, 'Who Should Be Liable for Online Anonymous Defamation?', *University of Chicago Law Review Dialogue* (82) 2015.

61 EHRM 16 juni 2015, 64569/09, par. 147 (*Delfi/Estland*).

en het karakter van de inhoud (hoe duidelijk herkenbaar en schadelijk?) een lijn die ook in de digitaledienstenverordening terug te vinden is.

3.3 Internetexceptionalisme in de digitaledienstenverordening

Zoals opgemerkt is de Richtlijn uit 2000 een stukje exceptionele wetgeving. In tegenstelling tot offlinediensten werd de aansprakelijkheid van zogenaamde hostingdiensten (diensten die op verzoek van gebruikers informatie opslaan) beperkt op voorwaarde dat 1) de aanbieder geen kennis had van de illegale inhoud en 2) indien de aanbieder kennis krijgt van de illegale inhoud deze prompt handelt en de informatie verwijdert of ontoegankelijk maakt.

De digitaledienstenverordening behoudt deze ‘riante’ uitzondering voor aansprakelijkheid voor inhoud aangeboden door derden. Zoals opgemerkt complementeert de digitaledienstenverordening dit met een systeem van publiek toezicht op basis van zorgvuldigheidsnormen. Een schending van deze zorgvuldigheidsnormen resulteert niet in aansprakelijkheid voor de inhoud geplaatst door derden, maar wordt publiekrechtelijk geadresseerd. In het meest bijzondere geval kan de digitaledienstencoördinator van een lidstaat⁶² op basis van nationale wetgeving boetes opleggen van ‘maximaal 6 % [...] van de wereldwijde omzet van de betrokken aanbieder [...] in het voorgaande boekjaar’.⁶³ Voor zeer grote onlineplatforms (of zoekmachines) met meer dan 45 miljoen actieve gebruikers per maand en die als zodanig zijn aanwezig door de Europese Commissie, kan de Europese Commissie zelf een onderzoek starten.⁶⁴

In december 2023 startte de Europese Commissie een onderzoek. De digitaledienstenverordening was al eerder dan 17 februari 2024 van toepassing op zeer grote onlineplatforms.⁶⁵ De Europese Commissie heeft voor deze zeer grote onlineplatforms zelf mogelijkheden die zien op het doen van onderzoek,⁶⁶ het nemen van voorlopige maatregelen,⁶⁷ of bij niet-naleving te sanctioneren.⁶⁸ Ook hier gaat het om boetes van maximaal zes procent van de totale wereldwijde jaaromzet in het voorgaande boekjaar.⁶⁹ In het geval van een inbreuk op informatieverplichtingen gaat het doorgaans om maximaal één procent.⁷⁰

De digitaledienstenverordening is hiermee exceptioneel op twee manieren. Allereerst geeft de digitaledienstenverordening in de relatie gebruiker/aanbieder de aanbieder een exceptionele positie: de aanbieder is (met goede redenen) niet direct aansprakelijk voor onrechtmatige inhoud, maar alleen na een voorafgaande melding én het niet prompt nemen van maatregelen na deze melding. Anders dan de traditionele redacties kunnen onlineplatforms niet worden verplicht om algemeen toezicht te houden op het platform. Het is ook moeilijk te zien hoe zulk toezicht

62 Voor Nederland wordt getuige de concept-uitvoeringswet de ACM aangewezen digitaledienstencoördinator (art. 2.2 van de Uitvoeringswet). Het wetvoorstel ligt op moment van schrijven (januari 2024) bij de Raad van State, zie Wetgevingskalender, ‘Uitvoeringswet digitaledienstenverordening’, *Overheid.nl*, beschikbaar op <https://wetgevingskalender.overheid.nl/Regeling/WGK015094>.

63 Art. 52 lid 3 Verordening (EU) 2022/2065.

64 Afdeling 4 van Hoofdstuk 5 Verordening (EU) 2022/2065.

65 Vergelijk art. 92 en 93 lid 2 Verordening (EU) 2022/2065.

66 Art. 67 tot 69 Verordening (EU) 2022/2065.

67 Art. 70 tot 72 Verordening (EU) 2022/2065.

68 Art. 73 en 74 Verordening (EU) 2022/2065.

69 Art. 74 lid 1 Verordening (EU) 2022/2065.

70 Art. 74 lid 2 Verordening (EU) 2022/2065.

eruit zou komen te zien: handmatig elke post controleren op onrechtmatige inhoud?⁷¹ De digitaledienstenverordening neemt daarmee het hart van de exceptionele benadering uit 2000 over.

Tegelijkertijd is de digitaledienstenverordening exceptioneel, gelet op de behandeling van zeer grote onlineplatforms. Deze platforms hebben onder de digitaledienstenverordening aanvullende verplichtingen gekregen die kleinere diensten niet hebben gekregen. De digitaledienstenverordening stapelt verschillende exceptionele benaderingen: er wordt onderscheid gemaakt tussen online dienstverleners en offline dienstverleners, vervolgens wordt er onderscheid gemaakt tussen verschillende soorten diensten en daarnaast ook tussen hosting diensten die onlineplatformfunctionaliteiten aanbieden en diensten die dit niet doen. Daarbovenop wordt nog onderscheid gemaakt tussen zeer grote onlineplatforms en kleinere onlineplatforms.

Deze meer geraffineerde vorm van internetexceptionalisme is uiteraard niet over de volle breedte voordelig voor onlineplatforms. Het tegendeel is ook zeker niet waar: de *safe harbour* uit de Richtlijn blijft immers intact. Het internetexceptionalistische karakter van de digitaledienstenverordening laat zich niet kenmerken als 'utopisch' of 'paranoïde'. De derde golf van internetexceptionalisme zoals Goldman deze identificeerde in 2010, proliferatie van internetexceptionalisme, is ook nu nog springlevend.⁷² De verplichtingen van onlineplatforms worden verder gedifferentieerd.

4 Exceptionalisme in de online aanpak?

Kenmerkend aan deze proliferatie van exceptionele wetgeving is dat wetgevers fijnmaziger te werk gaan door specifieke wetgeving te maken voor hele specifieke functionaliteiten.⁷³ De digitaledienstenverordening is hiervan een voorbeeld: specifieke risico's gecreëerd door bepaalde platformfunctionaliteiten worden geadresseerd met wetgeving die alleen van toepassing is op de mate waarin het risico zich op een platform kan verwezenlijken.⁷⁴ Een platform zonder videofunctionaliteiten zal bijvoorbeeld niet te maken krijgen met gemanipuleerde video's.

Tegelijkertijd is ook een andere beweging te zien. De wetgever in Nederland kiest er bijvoorbeeld voor niet onlineplatforms, maar gebruikers tot normadressant te maken. Het gaat hierbij om bijvoorbeeld strafwetgeving die niet alleen ziet op gedrag dat op het internet kan worden vertoond, maar ook van toepassing kan zijn op gedrag op straat.

Om deze twee tegengestelde bewegingen inzichtelijk te maken bespreek ik twee voorbeelden. Het gaat hierbij om twee relatief oude fenomenen die recentelijk een hernieuwde aanpak hebben gekregen. Het eerste voorbeeld is *doxing* (in de volksmond: openbaarmaking van persoonsgegevens met als doel intimideren) dat sinds 1 januari 2024 strafbaar is gesteld in Nederland. Dit betekent dat zowel gebruikers als (uiteindelijk) onlineplatforms aangesproken kunnen worden op dergelijke inhoud. Het tweede voorbeeld heeft een andere aanpak gekregen: desinformatie. Desinformatie wordt gereguleerd door middel van een gedragscode (de *Code of Practice on*

71 Zoals de beheerder van de Nederlandstalige 'pornubewebsite' vagina.nl deed, zie Rb. Amsterdam 16 februari 2022, ECLI:NL:RBAMS:2022:557, r.o. 5.9, *Computerrecht* 2022/96, m.nt. B.B.E. van der Donk & M. Klos (*Vagina.nl*).

72 Goldman 2010 (*supra* noot 5) p. 166-167. Zie ook Klos 2022 (*supra* noot 25), p. 36.

73 Goldman 2010 (*supra* noot 5) p. 166-167.

74 Art. 34 en 35 Verordening (EU) 2022/2065.

Disinformation) die, zoals zal worden besproken, sinds de digitaaldienstenverordening onder omstandigheden ook verplicht kan worden gesteld.⁷⁵ Anders dan voor *doxing* kunnen gebruikers en onlineplatforms dus in beginsel niet strafrechtelijk aangesproken worden op desinformatie – tenzij er toevallig ook overlap is met stabbare inhoud.

4.1 *Doxing* op de straat?

Sinds 1 januari 2024 kent het Nederlands Wetboek van Strafrecht met artikel 285d lid 1 Sr een bepaling die *doxing* strafbaar stelt. *Doxing* wordt in met maximaal twee jaar celstraf of een geldboete van de vierde categorie bedreigd. Het gaat hierbij volgens de delictomschrijving om iemand die

‘zich persoonsgegevens van een ander of derden verschaft, deze gegevens verspreidt of anderszins ter beschikking stelt met het oogmerk om die ander vrees aan te jagen dan wel aan te laten jagen, ernstige overlast aan te doen dan wel aan te laten doen of hem in de uitoefening van zijn ambt of beroep ernstig te hinderen dan wel ernstig te laten hinderen.’⁷⁶

De maximale celstraf kan met een derde verhoogd worden als het gaat om persoonsgegevens van

‘een persoon in diens hoedanigheid van Minister, Staatssecretaris, commissaris van de Koning, gedeputeerde, burgemeester, wethouder, lid van een algemeen vertegenwoordigend orgaan, rechterlijk ambtenaar, advocaat, journalist of publicist in het kader van nieuwsgaring, ambtenaar van politie of buitengewoon opsporingsambtenaar.’⁷⁷

Doxing wordt niet expliciet genoemd in de delictomschrijving. Gelet op de delictomschrijving kan een ‘*doxing* delict’ ook gepleegd worden buiten het internet om. Wel is het van belang om op te merken dat het fenomeen en de terminologie een oorsprong heeft op het internet. Zo refereren *Urban Dictionary* en *Wikipedia* naar *doxing* als een internetfenomeen.⁷⁸ Ook de *Cambridge Dictionary* koppelt *doxing* expliciet aan het internet.⁷⁹

Ook uit de overheidscommunicatie wordt duidelijk dat het om een internetfenomeen gaat. De Rijksoverheid definieert *doxing* (overeenkomstig de wet) als het delen van persoonsgegevens met het doel om te intimideren. Wel refereert de Rijksoverheid aan de impact voor slachtoffers als persoonsgegevens op internet blijven staan. Ook verwijst de Rijksoverheid door naar [Helpwanted.nl](https://www.helpwanted.nl) (gespecialiseerd in hulp bij online grensoverschrijdend gedrag). Ook de Rijksoverheid

75 European Commission, ‘2022 Strengthened Code of Practice on Disinformation’, *European Commission*, 21 juli 2022, beschikbaar op <https://digital-strategy.ec.europa.eu/en/library/2022-strengthened-code-practice-disinformation>.

76 Art. 285d lid 1 Sr.

77 Art. 285d lid 2 Sr.

78 Urban Dictionary, ‘doxing’, *Urban Dictionary*, beschikbaar op <https://urbandictionary.com/define.php?term=doxing>; Wikipedia, ‘Doxing’, *Wikipedia*, 12 januari 2024, beschikbaar op <https://en.wikipedia.org/wiki/Doxing>.

79 Cambridge Dictionary, ‘doxing’, *Cambridge Dictionary*, beschikbaar op <https://dictionary.cambridge.org/dictionary/english/doxing>.

heeft het online karakter van *doxing* dus op het oog.⁸⁰ In een weblog van het Ministerie van Justitie en Veiligheid komt nog duidelijker naar voren dat de achtergrond ligt in de toename van online intimidatie.⁸¹ Ook de vraag en antwoordpagina van de Rijksoverheid is toegesneden op het internet.⁸²

Uiteraard heeft het internet het plegen van bepaalde feiten makkelijker gemaakt (neem bijvoorbeeld het inbreuk maken op auteursrechten). Ook heeft het internet nieuw gedrag mogelijk gemaakt waarvoor een strafbaarstelling noodzakelijk was (computervredebreuk). Bovendien zijn er strafbare feiten waarvan het bereik, en dus ook het mogelijke effect, groter is als het een online dimensie krijgt (opruiing). Daarnaast kunnen uitingsdelicten langer effect hebben op het internet. Het internet vergeet immers niet (of slechts heel moeilijk) en het verdelen delen van strafbare inhoud (wat weliswaar ook strafbaar kan zijn) is erg eenvoudig. Bij *doxing* gaat het echter om een fenomeen dat een sterke online oorsprong kent, maar nu ook een offline strafbaarstelling kent. Het lijkt hier om een omgekeerde ‘wat offline niet mag, kan ook online niet’ te gaan.

De vraag is echt of de wetgever offline gedragingen op het oog had bij deze strafbaarstelling. Buiten het bekladden van toiletvoorzieningen met bijvoorbeeld het 06-nummer van de te doxen persoon is het moeilijk voor te stellen hoe *doxing* slechts een ‘zuiver’ offline dimensie kan hebben. Weliswaar is de strafbaarstelling in artikel 258d Sr niet beperkt tot *doxing* in het openbaar. Het is echter moeilijk voor te stellen dat er opsporing wordt gestart voor enkel en alleen *doxing* zonder dat dit het geval is.

4.2 Desinformatie als platformprobleem

De aanpak van desinformatie verschilt van de aanpak van *doxing* doordat de aanpak hiervan ook juridisch specifiek is gericht op het internet. In het geval van *doxing* kan het normenkader offline ook van toepassing zijn, bij desinformatie is dit niet het geval. Indien desinformatie wordt verspreid in een huis-aan-huisblad wordt dit anders gereguleerd dan desinformatie op onlineplatforms. Voor de digitaaldienstenverordening ging het om in beginsel niet-afdwingbare verplichtingen neergelegd in vrijwillige gedragscodes.⁸³ Na de digitaaldienstenverordening is er sprake van een co-reguleringsstelsel als het gaat om zeer grote onlineplatforms waarin gedragscodes een grote rol spelen.⁸⁴ Zeer grote onlineplatforms kunnen door de Europese Commissie worden gevraagd deel te nemen aan een gedragscode om een inbreuk op de verplichtingen uit de

80 Rijksoverheid, ‘Doxing’, *Rijksoverheid*, beschikbaar op <https://rijksoverheid.nl/onderwerpen/privacy-en-persoonsgegevens/doxing>.

81 Ministerie van Justitie en Veiligheid, ‘Nieuwe wet tegen doxing “Je staat er niet alleen voor!”’, *Rijksoverheid*, 2 januari 2024, beschikbaar op <https://rijksoverheid.nl/ministeries/ministerie-van-justitie-en-veiligheid/het-verhaal-van-j-en-v/2024/nieuwe-wet-tegen-doxing-je-staat-er-niet-alleen-voor>.

82 Rijksoverheid, ‘Wat kan ik doen als ik slachtoffer ben van doxing?’, *Rijksoverheid*, beschikbaar op <https://rijksoverheid.nl/onderwerpen/privacy-en-persoonsgegevens/vraag-en-antwoord/wat-kan-ik-doen-als-ik-slachtoffer-ben-van-doxing>.

83 European Commission, ‘Code of Practice on Disinformation’, *European Commission*, 2018, beschikbaar op <https://digital-strategy.ec.europa.eu/en/policies/code-practice-disinformation>; European Commission, ‘2022 Strengthened Code of Practice on Disinformation’, *European Commission*, 21 juli 2022, beschikbaar op <https://digital-strategy.ec.europa.eu/en/library/2022-strengthened-code-practice-disinformation>.

84 Overwegingen 88, 89, 92-93, 99, 103-106 en 150 Verordening (EU) 2022/2065.

digitaal dienstenverordening te voorkomen.⁸⁵ De naleving van de gedragscode is daarna niet meer vrijwillig, maar onderdeel van het handhavingssysteem van de digitaal dienstenverordening.⁸⁶

Het in eerste instantie geheel vrijwillige karakter van desinformatieregulering en de uitwerking van regulering in gedragscodes laat het bijzondere en complexe karakter van desinformatie zien. Immers zijn er grote zorgen over de proliferatie van desinformatie, maar dit gaat ook op voor de impact van desinformatieregulering op de vrijheid van meningsuiting. Dit wordt veroorzaakt door het karakter van desinformatie.

Allereerst is het probleem dat desinformatie zich niet makkelijk laat definiëren. Desinformatie kent slechts een (zeer) beperkte juridische afbakening. Net als bij *doxing* komt het woord desinformatie dan ook niet letterlijk voor in de wetboeken. Anders dan bij *doxing* is er echter geen juridische omschrijving die aansluit bij het concept desinformatie opgenomen. Zelfs de digitaal dienstenverordening maakt in de artikelen geen melding van desinformatie.

De definities die worden gebruikt voor desinformatie zijn voornamelijk academisch van aard⁸⁷ of meer bedoeld als beleidsdefinitie.⁸⁸ De juridische betekenis van desinformatiedefinitie is dus gering als het gaat om het reguleren van door gebruikers geplaatste inhoud. Bepalend is voornamelijk hoe aanbieders van onlineplatforms desinformatie adresseren in hun gebruikersvoorwaarden.⁸⁹ Om een breder begrip te krijgen van het concept desinformatie worden hier wel de elementen besproken die terugkomen in de definitie van de Europese Commissie. Veel van deze elementen komen ook terug in andere definities – met uiteraard wel wat accentverschillen.

De Europese Commissie definieert desinformatie in de *Code of Practice* uit 2018 als ‘verifiably false or misleading information’ die cumulatief (1) ‘[i]s created, presented and disseminated for economic gain or to intentionally deceive the public’ en (2) ‘[m]ay cause public harm’ wat in ieder geval bedreigingen voor het democratisch proces omvat maar ook de gezondheid van EU-burgers, het milieu of de veiligheid.⁹⁰ In 2022 is in de *Strengthened Code of Practice* desinformatie gelijk komen te vallen met onder andere misinformatie.⁹¹ Hiermee is de opzettelijke verspreiding van verifieerbare valse of misleidende informatie gelijk komen te vallen met de onopzettelijke variant.

Het is verleidelijk om desinformatie te vergelijken met uitingsdelicten zoals wij deze kennen in het Wetboek voor Strafrecht. Hoewel opzettelijk onjuiste claims over personen verspreiden

85 Art. 45 lid 2 Verordening (EU) 2022/2065.

86 Art. 45 lid 4 Verordening (EU) 2022/2065.

87 Zie voor een overzicht R. Ó Fathaigh, N. Helberger & N. Appelmann, ‘The perils of legally defining disinformation’, *Internet Policy Review* (10) 2021, afl. 4, doi:10.14763/2021.4.1584.

88 European Commission, ‘Code of Practice on Disinformation’, *European Commission*, 2018, beschikbaar op <https://digital-strategy.ec.europa.eu/en/policies/code-practice-disinformation>; European Commission, ‘2022 Strengthened Code of Practice on Disinformation’, *European Commission*, 21 juli 2022, beschikbaar op <https://digital-strategy.ec.europa.eu/en/library/2022-strengthened-code-practice-disinformation>.

89 Art. 14 Verordening (EU) 2022/2065.

90 European Commission, ‘Code of Practice on Disinformation’, *European Commission*, 2018, beschikbaar op <https://digital-strategy.ec.europa.eu/en/policies/code-practice-disinformation>.

91 European Commission, ‘2022 Strengthened Code of Practice on Disinformation’, *European Commission*, 21 juli 2022, beschikbaar op <https://digital-strategy.ec.europa.eu/en/library/2022-strengthened-code-practice-disinformation>, p. 1.

(laster)⁹² of de opruiing tot een strafbaar feit onder omstandigheden kunnen overlappen met (de vaak weinig strak omlinjende) definities van desinformatie, is inhoud die wordt gereguleerd als desinformatie veel breder.

Zoals opgemerkt is desinformatie gelijkgesteld met misinformatie in de praktijkcode uit 2022.⁹³ Deze gelijkstelling is gelet op de praktijkcode niet noodzakelijk problematisch. Het gaat immers in het geval van de praktijkcode niet automatisch om het verwijderen van inhoud als desinformatie, maar om een waaier van maatregelen waaronder het beperken van de zichtbaarheid, het aanbevelen van inhoud in de zoekresultaten of in de tijdlijn van gebruikers of het plaatsen van waarschuwingen of het bieden van extra context.⁹⁴ Als wordt overgegaan tot een strafbaarstelling moet er sprake van zijn van een zekere mate van verwijtbaarheid. Daarbij is het lastig om vast te stellen of het inderdaad desinformatie betreft of de niet-opzettelijke variant misinformatie. Dit kan leiden tot een overinclusieve of juist een te beperkte bepaling.⁹⁵ Zeker als burgers de bepaling zwaar oppakken kan dit leiden tot zelfcensuur (een ‘*chilling effect*’) waarbij ook legale uitingen die niet beoogd worden door de regulering uit vrees voor mogelijke strafbaarheid achterwegen gelaten worden.⁹⁶ Ditzelfde effect kan mogelijk optreden op onlineplatforms als zij overgaan tot overmoderatie van inhoud die niet noodzakelijk illegaal is. Bijvoorbeeld omdat onlineplatforms moeilijk toepasbare juridische definities moeten handhaven.⁹⁷

Hetzelfde geldt voor het vaststellen of er sprake is van verifieerbare valse of misleidende informatie. Dit is voor leken van een betreffend kennisgebied niet altijd makkelijk te bepalen. Zeker in situaties waarin desinformatieregulering nuttig zou zijn is de kans aanwezig dat er veel onzeker/onduidelijk is waardoor het ook lastig is om vast te stellen of iets misleidend of onjuist is.⁹⁸

Het reguleren van desinformatie in de strafwet kan in potentie een grote impact hebben op de uitingsvrijheid. De keuze voor een praktijkcode gericht aan onlineplatforms weet dit deels te voorkomen. Niet de overheid bepaalt wat exact te gelden heeft als desinformatie en wat niet, maar private onlineplatforms. Deze dienen in hun gebruiksvoorwaarden op te nemen wat zij verstaan onder desinformatie en welke remedies zij kunnen toepassen indien zij inhoud modereren dat kwalificeert als desinformatie.⁹⁹ Hierbij dienen onlineplatforms volgens de digitale dien-

92 Art. 262 lid 1 Sr.

93 European Commission, ‘2022 Strengthened Code of Practice on Disinformation’, *European Commission*, 21 juli 2022, beschikbaar op <https://digital-strategy.ec.europa.eu/en/library/2022-strengthened-code-practice-disinformation>.

94 European Commission, ‘Code of Practice on Disinformation’, *European Commission*, 2018, beschikbaar op <https://digital-strategy.ec.europa.eu/en/policies/code-practice-disinformation>. European Commission, ‘2022 Strengthened Code of Practice on Disinformation’, *European Commission*, 21 juli 2022, beschikbaar op <https://digital-strategy.ec.europa.eu/en/library/2022-strengthened-code-practice-disinformation>.

95 Zie ook I. Siegel & M. Klos, ‘Straffe desinformatiewetgeving? Bedenkingen vanuit Franse en Europese Uniewetgeving’, *Ars Aequi* 2024, 7/8, p. 689-691.

96 F. Schauer, ‘Fear, Risk and the First Amendment: Unraveling the “Chilling Effect”’, *Boston University Law Review* (58) 1978, afl. 5, p. 693.

97 Dit is geen theoretisch probleem, zie D. Keller, ‘Empirical Evidence of “Over-Removal” by Internet Companies Under Intermediary Liability Laws’, *The Center for Internet and Society*, 8 februari 2021, beschikbaar op <https://cyberlaw.stanford.edu/blog/2015/10/empirical-evidence-over-removal-internet-companies-under-intermediary-liability-laws>.

98 Zie ook Siegel & Klos 2024 (*supra* noot 95), p. 689-691.

99 Art. 14 lid 1 Verordening (EU) 2022/2065.

stenverordening rekening te houden met de rechten van gebruikers – waaronder het recht op vrijheid van meningsuiting.¹⁰⁰

Omdat de Europese Commissie vooral de online verspreiding van desinformatie als uitgangspunt neemt is deze exceptionele online aanpak te verklaren.¹⁰¹ Desinformatie is online gelet op de snelle, grootschalige verspreiding een groter probleem dan offline varianten. Tegelijkertijd kunnen online minder ingrijpende oplossingen genomen worden dan bij offline media het geval is. Goldman merkt op dat het mogelijk is om online remedies te programmeren die offline nooit mogelijk zouden zijn.¹⁰² Denk hierbij bijvoorbeeld aan remedies die worden gebruikt in computerspelletjes waarbij de digitale avatar van een valsspeler onzichtbaar wordt gemaakt en niet kan interacteren met andere spelers.

Tegelijkertijd moet de mogelijke impact op de online uitingsrechten van gebruikers niet onderschat worden. Zeker als onlineplatforms overgaat tot het verwijderen als inhoud omdat het desinformatie zou betreffen. Omdat onlineplatforms mogen modereren overeenkomstig hun eigen gebruikersvoorwaarden is het de vraag of klagen bij het platform zelf een gewenst effect heeft.¹⁰³ Het werken met gedragscodes en afspraken tussen de Europese Commissie en onlineplatforms wordt door Amerikaanse commentatoren zoals Danielle Citron als buitenrechtstatelijke overheidswang gezien.¹⁰⁴ Normen die vaak ook buiten de EU effect sorteren.¹⁰⁵

5 Conclusie

Wat offline niet kan, kan ook online niet. Voor het beschermen van de privacyrechten van gebruikers is dit zonder meer een niet meer dan logisch uitgangspunt. Als dit gerelateerd wordt aan de uitingsrechten van gebruikers ontstaat een ander beeld. Het internet biedt mensen een kans om een enorm publiek te bereiken. Dit betekent ook dat schadelijke inhoud online grotere gevolgen kan hebben. Dit heeft enerzijds te maken met de schaal, anderzijds met het persistente karakter van online inhoud.

Dit maakt dat het online en offline inhoud wel degelijk anders wordt gereguleerd. De Nederlandse wetgever heeft met het aanpakken van *doxing* voornamelijk online inhoud op het oog – ook al wordt ook offline *doxing* gecriminaliseerd. Bij de aanpak van desinformatie wordt er in tegenstelling tot *doxing* duidelijk gedifferentieerd tussen online en offline inhoud. Deels valt dit te verklaren vanuit het juridisch slecht omlijnde karakter van desinformatie: het is niet eenvoudig passende offlinemaatregelen te nemen. Terwijl op internet de zichtbaarheid beperkt kan worden, context kan worden geboden of andere maatregelen genomen kunnen worden is dit voor offline uitingen veel ingrijpender. Anderzijds is het probleem online ook groter: juist de verdere verspreiding van desinformatie wordt tegengegaan.

100 Art. 14 lid 4 Verordening (EU) 2022/2065. Siegel & Klos 2024 (*supra* noot 95), p. 686.

101 Communication COM(2018)236 final van the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions van 26 april 2018 Tackling Online Disinformation: A European Approach, p. 5-6.

102 Goldman 2021 (*supra* noot 6) p. 11. Siegel & Klos 2024 (*supra* noot 95), p. 686.

103 Art. 14 jo. 20 Verordening (EU) 2022/2065.

104 D. Citron, 'Extremist Speech, Compelled Conformity, and Censorship Creep', *Notre Dame Law Review* (93) 2018, afl. 3, p. 1070.

105 A. Bradford, 'The Brussels Effect', *Northwestern University Law Review* (107) 2012, afl. 1, p. 6.

Hoewel de digitaledienstenverordening beoogt de verantwoordelijkheid van internettussenpersonen verder te expliciteren en meer in overeenstemming te brengen met de mogelijke controle die onlineplatforms kunnen uitoefenen, kan de digitaledienstenverordening ook worden gezien als een bevestiging van een internetexceptionalistische benadering. De digitaledienstenverordening uit 2022 kent zelfs exceptionele regels voor verschillende soorten aanbieders van digitale diensten. Veel van deze regels bestaan uit zorgvuldigheidsverplichtingen die nader worden ingekleurd na bijvoorbeeld een risicobeoordeling (volgens artikel 34 van de digitaledienstenverordening). Weliswaar geeft artikel 35 van de digitaledienstenverordening een lijst van mogelijke aandachtspunten waarmee deze risico's beperkt kunnen worden, dit geeft niet aan in welke mate dit dient te worden gedaan en hoe deze beperkingen er dan uit dienen te zien.

Het risico bestaat dat door deze benadering dat online inhoud inderdaad exceptioneel wordt benaderd in de zin dat bestaande kader die de vrijheid van meningsuiting van gebruikers dienen te waarborgen door het gebruik van gedragscodes niet (volledig) worden toegepast. Daarmee verliest deze benadering juist een belangrijk voordeel. Doordat desinformatie niet illegaal is kan een fijnmaziger systeem van remedies worden toegepast waarbij ook de vrijheid van meningsuiting expliciet wordt meegewogen.

Dat brengt mij tot een afsluiting. Expliciet internetexceptionalisme kan juist bijdragen aan een betere weging van de verschillende rechten. Het gelijkstellen van verboden voor zowel de online en offlinewereld kan als ongewenst effect hebben dat een fijnmazig systeem van inhoudsregulering vervangen wordt tot een juridische plicht tot verwijdering. Ook onder de digitaledienstenverordening kan een hostingdienst dat wordt geconfronteerd met illegale inhoud niets anders dan het verwijderen van deze inhoud, omdat de dienst zich anders blootstelt aan aansprakelijkheid voor deze inhoud.

DE TOEGEVOEGDE WAARDE VAN DE GRONDWETTELIJKE BEPERKINGENSYSTEMATIEK

Simone Hooijer *

Samenvatting | De auteur geeft een reactie op H.C.F.J.A. de Waele, 'De Nederlandse Grondwet en het lidmaatschap van de Europese Unie. Is het mooi geweest?' gepubliceerd in *NTM/NJCM-Bull.* 2024/1.

Trefwoorden | [grondrechtenbescherming], [grondrechtenbeperking], [Grondwet], [toetsingskader]

DOI | 10.54195/NTM.19347

1 Inleiding

In het eerste nummer van 2024, een mini-special over de Grondwet, vroeg Henri de Waele zich af hoeveel waarde we nog moeten hechten aan de Grondwet in het licht van de ontwikkelingen op Europees niveau. Waar het gaat om grondrechtenbescherming, meent hij dat vooral het internationale en Europese recht leidend is. De Grondwet zou volgens hem in de praktijk geen rol spelen, ook gelet op het toetsingsverbod. Hij betoogt bij wijze van gedachte-experiment dat de Grondwet net zo goed kan worden afgeschaft: 'Zodoende is het geen totaal wereldvreemde gedachte om de officiële grondwet helemaal te laten uitdoven, ten faveure van het overkoepelende bestel: netto maakt het voor de meeste grondrechten toch geen verschil.'¹ Het artikel lijkt vooral prikkelend bedoeld te zijn, maar dat doet er niet aan af dat de stellingen van De Waele mijns inziens ongenuanceerd en onjuist zijn. De grondrechten in de Grondwet zijn wel degelijk van groot belang voor de praktijk van grondrechtenbescherming in Nederland, zoals ik in deze reactie zal toelichten.

2 De Grondwet en openbare-ordehandhaving op gemeentelijk niveau

Dat De Waele grote waarde hecht aan internationale verdragen, is op zichzelf begrijpelijk. Met name het EVRM bepaalt in belangrijke mate het materiële toetsingskader voor de beperking van grondrechten. Dat betekent echter niet dat de Grondwet overbodig is geworden. Een belangrijke beperking van de internationale toetsingskaders is dat zij niet voorschrijven welke nationale instanties bevoegd zijn tot het creëren van grondslagen voor grondrechtenbeperkingen. De Grondwet doet dat wel: grondwettelijk beschermde rechten kunnen slechts worden beperkt

* S.K. Hooijer LLM is promovenda bij de vaksectie Staatsrecht en het Onderzoekscentrum voor Staat en Recht van de Radboud universiteit.

1 H.C.F.J.A. de Waele, 'De Nederlandse Grondwet en het lidmaatschap van de Europese Unie. Is het mooi geweest?', *NTM/NJCM-Bull.* 2024/1, p. 56.

op basis van een wet in formele zin. Deze wet moet bovendien voldoende specifiek gericht zijn op de betreffende grondrechtenbeperking. Dit is, zowel in theoretisch als in praktisch opzicht, van fundamenteel belang voor de wijze waarop grondrechtenbescherming in Nederland is vormgegeven, bijvoorbeeld waar het gaat om handhaving van de openbare orde op gemeentelijk niveau.

Als gevolg van de grondwettelijke beperkingensystematiek heeft de gemeenteraad als decentrale regelgever niet de bevoegdheid om grondslagen te creëren voor het beperken van grondwettelijk beschermde rechten. De Algemene plaatselijke verordening (APV) kan een mogelijkheid bevatten voor het opleggen van gebiedsverboden waarmee de verdragsrechtelijk beschermde bewegingsvrijheid van artikel 2 Vierde Protocol EVRM wordt beperkt. Een verbod om bezoekers te ontvangen in de eigen woning of een mogelijkheid om woningen te sluiten, is daarentegen te vergaand. In deze gevallen is immers de persoonlijke levenssfeer in het geding, zoals beschermd door artikel 10 Gw.² Evenmin kan de raad een verbod uitvaardigen om de *colors* (hesjes) van een verboden motorclub te dragen of om anderen op intimiderende wijze na te roepen op straat. De uitingsvrijheid (artikel 7 Gw) staat hieraan in de weg.³ Recent springt de aanpak van online aangejaagde openbare-ordeverstoringen in het oog. Burgemeesters en gemeenteraden proberen op grond van de APV mogelijkheden te vinden of te creëren om op te treden tegen digitaal aangejaagde openbare-ordeverstoringen. Burgemeesters leggen dan aan personen die op sociale media oproepen tot ongeregelde heden een verbod op om online bepaalde uitingen te doen die kunnen leiden tot een openbare-ordeverstoring in de gemeente. Dit gebeurde bijvoorbeeld in Utrecht, waar een potentiële relschopper online opriep om naar Utrecht te komen en ‘matties en vuurwerk’ mee te nemen. Ook dergelijke uitingsverboden zijn niet rechtmatig, gelet op artikel 7 Gw.⁴

Indien een mogelijkheid voor bijvoorbeeld woningsluiting of een uitingsverbod noodzakelijk en wenselijk wordt geacht, zal de formele wetgever dit moeten regelen.⁵ De grondwettelijke legaliteits eis biedt een waarborg tegen al te lichtvaardige beperkingen van grondrechten op lager en decentraal niveau. Dat is van belang, omdat het veelal gemeenten zijn die aandringen op nieuwe (grondrechtenbeperkende) bevoegdheden.⁶ Zij hebben het meest te maken met (nieuwe) openbare-ordeproblemen. Dat betekent echter niet dat nieuwe bevoegdheden altijd noodzakelijk en wenselijk zijn. Het is verstandig dat een voorstel voor nieuwe grondrechtenbeperkende bevoegdheden het formele wetgevingsproces doorloopt, waarbij – ook op basis van het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State – op landelijk niveau een zorgvuldige afweging wordt gemaakt van de noodzaak, proportionaliteit en wenselijkheid van de voorgestelde bevoegdheid en de mogelijkheden om adequate waarborgen te bieden. Ook is het van belang

2 ABRvS 28 augustus 1995, ECLI:NL:RVS:1995:AH6164, AB 1996/204, m.nt. L.J.J. Rogier (*Drugspand Venlo*).

3 HR 24 december 2021, ECLI:NL:HR:2021:1946, *Gst.* 2022/86, m.nt. F.A. Pommer (*Colorverbod*); Hof Den Haag 19 december 2019, ECLI:NL:GHDHA:2019:3293, AB 2020/179, m.nt. J.G. Brouwer & A.E. Schilder (*Straatintimidatie Rotterdam*).

4 Rb. Midden-Nederland 3 februari 2023, ECLI:NL:RBMNE:2023:375, AB 2023/82, m.nt. J.G. Brouwer & A.E. Schilder; *JB* 2023/105, m.nt. M.A.D.W. de Jong (*Utrecht*). Zie uitgebreider over deze problematiek M.A.D.W. de Jong, ‘De aanpak van online aangejaagde ordeverstoringen. Laveren tussen chaos en censuur’, *NJB* 2024/433.

5 Met betrekking tot woningsluiting is dit gebeurd met de invoering van art. 174a Gemeentewet (*Stb.* 1997/132) in 1997 en de uitbreiding van art. 13b Opiumwet naar woningen in 2007 (*Stb.* 2007/355).

6 Zie bijvoorbeeld de ingezonden brief in het NRC van een aantal burgemeesters, waaronder de Utrechtse burgemeester Dijkzma, met de veelzeggende titel: ‘Geef ons instrumenten om rellen te voorkomen’, *NRC* 6 februari 2023.

af te wegen in hoeverre de bevoegdheid past bij de andere taken en bevoegdheden van de burgemeester.

Dat de grondwettelijke legaliteitseis in de weg staat aan beperkingen op basis van decentrale regelgeving, voorkomt voorts grote verschillen tussen gemeenten waar het gaat om grondrechtenbeperkende burgemeestersbevoegdheden. De bevoegdhedenkaders van burgemeesters kunnen per gemeente wat verschillen, maar slechts voor zover deze bevoegdheden geen grondwettelijk beschermde rechten raken óf voor zover de wetgever daar bewust voor gekozen heeft door te voorzien in getrapte bevoegdheidstoedeling.⁷ Dit laatste houdt in dat de wet aan de raad een bevoegdheid toekent om een bepaling in de APV op te nemen en die te laten handhaven door de burgemeester. Denk bijvoorbeeld aan de aanpak van woonoverlast: artikel 151d Gemeentewet (Gemw) biedt de raad de mogelijkheid in de APV een zorgplicht op te nemen voor bewoners en verhuurders om geen ernstige en herhaaldelijke hinder te veroorzaken voor omwonenden. De burgemeester handhaaft deze zorgplicht middels een last onder dwangsom of bestuursdwang of in ernstige gevallen met oplegging van een tijdelijk huisverbod (zie lid 2 en 3). De raad heeft een bepaalde mate van vrijheid bij de vormgeving van de zorgplicht en de handhavingsbevoegdheid, maar moet wel binnen de grenzen van artikel 151d Gemw blijven. De grondwettelijke legaliteitseis voorkomt derhalve dat op gemeentelijk niveau een al te grote wildgroei van grondrechtenbeperkende burgemeestersbevoegdheden kan ontstaan.

Niet alleen in formeel opzicht heeft de Grondwet toegevoegde waarde ten opzichte van mensenrechtenverdragen, ook materieel biedt de Grondwet op een aantal terreinen aanvullende bescherming. Zo zijn de doelcriteria voor beperken van het betogingsrecht in artikel 11 lid 2 EVRM ruimer dan in artikel 9 lid 2 Gw.⁸ Daarnaast valt te wijzen op het censuurverbod in artikel 7 lid 3 Gw: het is niet toegestaan om meningsuitingen voorafgaand te beperken op basis van de inhoud. De internationale verdragen verbieden dit in beginsel niet. Het censuurverbod is bijvoorbeeld relevant in de context van de eerder besproken uitingsverboden ter voorkoming van online aangejaagde openbare-ordeverstoringen. Ook op andere terreinen kan de nationale (grond)wetgever er – indien gewenst – voor kiezen een verdergaande bescherming te bieden.⁹ Het EVRM biedt immers slechts minimumnormen (artikel 53 EVRM).

3 De toegevoegde waarde van de Grondwet op landelijk niveau

Wanneer het om grondrechtenbeperkingen op basis van formele wetgeving gaat, wordt al snel gewezen op het toetsingsverbod van artikel 120 Gw. Ook De Waele meent kennelijk dat het toetsingsverbod de waarde van de Grondwet beperkt. Hier past echter enige nuance. De reikwijdte van het toetsingsverbod is relatief beperkt. Behalve dat de rechter wel lagere en decentrale regelgeving aan de Grondwet mag toetsen, geldt dit verbod enkel voor de rechter. Van de

7 Overigens is ook met landelijke burgemeestersbevoegdheden enige differentiatie mogelijk in de uitvoering. Het bevoegdhedenkader is op zichzelf wel gelijk.

8 Op grond van art. 9 lid 2 Gw kunnen betogingen slechts worden beperkt met het oog op het beschermen van de gezondheid, het belang van het verkeer of het voorkomen of bestrijden van wanordelijkheden (zie ook art. 2 Wet openbare manifestaties).

9 Er zijn meer voorbeelden waar de Grondwet strenger is dan het EVRM. Zo zijn de doelcriteria van art. 8 Gw (het verenigingsrecht) beperkter dan die van art. 11 EVRM en waarborgt art. 23 lid 2 Gw de vrijheid om onderwijs te geven.

wetgever en de Afdeling advisering van de Raad van State mag juist worden verwacht dat zij beoordelen of een wetsvoorstel verenigbaar is met de Grondwet. Ook staat het toetsingsverbod er niet aan in de weg dat de rechter de *uitoefening* van een wettelijke bevoegdheid toetst aan grondrechten uit de Grondwet. De rechter kan bijvoorbeeld beoordelen of de (formeel)wettelijke bepaling een voldoende specifieke basis biedt voor de betreffende grondrechtenbeperking. Hiermee voorkomt de Grondwet meer dan het EVRM dat grondrechten worden beperkt op basis van te algemene bevoegdheidsgrondslagen, wat op het terrein van openbare-ordehandhaving en veiligheidsbeleid van wezenlijk belang is.

Dat deze laatste vorm van toetsing niet enkel theoretische relevantie heeft, kan worden geïllustreerd aan de hand van de gebiedsverboden die de officier van justitie (OvJ) in januari 2023 had opgelegd aan leden van Extinction Rebellion nadat zij hadden opgeroepen tot een blokkade van de Utrechtsebaan van de A12 in het kader van een klimaatdemonstratie. De activisten werden aangehouden wegens opruiing (artikel 131 Sr) en kregen op grond van artikel 509hh Wetboek van Strafvordering (Sv) een gebiedsverbod opgelegd voor de Utrechtsebaan en een deel van het gebied daaromheen.¹⁰ Hiermee trachtte de OvJ te voorkomen dat zij alsnog zouden deelnemen aan de (door de burgemeester verboden) demonstratie.

Artikel 509hh Sv biedt mijns inziens geen voldoende specifieke wettelijke grondslag voor het beperken van het in artikel 9 Gw neergelegde betogingsrecht. De bevoegdheid is in 2010 in de wet opgenomen met het oog op het aanpakken van ernstige overlast en vandalisme.¹¹ Uit de wettekst en totstandkomingsgeschiedenis valt niet af te leiden dat de wetgever (ook) heeft willen voorzien in een beperking van het betogingsrecht. Vanwege de aard van de beperking zou dit wel aangewezen zijn. De beperking kan niet worden aangemerkt als neveneffect, aangezien het verbod tot doel heeft de betrokkenen te weerhouden van deelname aan een betoging. Dat de betoging door de burgemeester is verboden, doet er niet aan af dat de aangekondigde blokkade van de A12 onder de reikwijdte van het betogingsrecht van artikel 9 Gw valt. Anders dan bij de toepassing van strafbepalingen gaat het bovendien om een preventieve beperking.

De vraag naar verenigbaarheid met de Grondwet komt overigens in de uitspraken van de rechtbank niet aan de orde. Eén van de activisten had aangevoerd dat het verbod inbreuk zou maken op het wettelijke systeem, omdat het stellen van beperkingen aan het betogingsrecht zou zijn voorbehouden aan de burgemeester op grond van de Wet openbare manifestaties (Wom). De rechter ging hier niet in mee en oordeelde dat er ook buiten de Wom voorschriften zijn op grond waarvan het betogingsrecht kan worden beperkt, zoals strafbepalingen of artikel 6:162 BW.¹² De rechtbank verwijst naar artikel 10 en 11 EVRM, maar niet naar artikel 9 Gw. Dat is een gemiste kans. Hoewel artikel 11 EVRM in beginsel niet aan het opleggen van dergelijke verboden in de weg staat (mits deze proportioneel zijn), is het verbod wel problematisch in

10 Onder meer Rb. Den Haag 23 mei 2023, ECLI:NL:RBDHA:2023:7393; Rb. Den Haag 28 februari 2023, ECLI:NL:RBDHA:2023:2284; Rb. Den Haag 28 februari 2023, ECLI:NL:RBDHA:2023:2286, *NJFS* 2023/107.

11 Wet maatregelen bestrijding voetbalvandalisme en ernstige overlast (Wet MBVEO), *Stb.* 2010/325. Overigens bevat deze bepaling ook een grondslag voor de oplegging van verboden om ernstig belastend gedrag van verdachten jegens anderen, bijvoorbeeld getuigen of slachtoffers, te voorkomen (lid 1 onder b) of om herhaald gevaar voor de gezondheid of het welzijn van dieren te voorkomen (lid 1 onder d), maar deze beide onderdelen zijn hier niet relevant.

12 Rb. Den Haag 28 februari 2023, ECLI:NL:RBDHA:2023:2284.

het licht van artikel 9 Gw. Een toets aan de Grondwet zou derhalve meerwaarde hebben ten opzichte van enkel een toets aan het EVRM.

4 Slot

Al met al biedt de Grondwet in meerdere opzichten een belangrijke aanvullende en andersoortige bescherming ten opzichte van verdragsrechten. Dat het afschaffen van de Grondwet geen of slechts geringe gevolgen zou hebben voor de praktijk van grondrechtenbescherming, zoals De Waele betoogt, is onjuist. De Grondwet verdient geen afschaffing, maar juist een herwaardering. De recente uitbreidingen van de Grondwet met onder meer een recht op toegang tot een rechter (artikel 17) en nieuwe gronden in het kader van het discriminatieverbod (artikel 1),¹³ zijn in dat licht toe te juichen.

Het zal de lezer wellicht zijn opgevallen dat ik me in deze bijdrage heb beperkt tot de grondrechten, terwijl het betoog van De Waele ook betrekking heeft op de andere grondwetsbepalingen. Het staat naar mijn idee buiten kijf dat de andere bepalingen uit de Grondwet niet zonder meer kunnen worden overgeheveld naar het Europese niveau. Allereerst omdat de EU-lidstaten verschillende regelingen hebben met betrekking tot hun staatsinrichting, zodat dit moeilijk te harmoniseren valt. Bovendien moet de besluitvorming over zaken als het toekennen van taken en bevoegdheden aan staatsinstellingen, de vormgeving van het kiesrecht of de doorwerking van internationaal (niet-EU-)recht op nationaal niveau plaatsvinden. Uiteraard met inachtneming van Europese minimumnormen (bijvoorbeeld uit het EVRM).

Het overhevelen van de grondwetsbepalingen naar wat De Waele een 'materiële constitutie' noemt, lijkt mij evenmin gewenst. Een gemakkelijk wijzigbare Grondwet klinkt wellicht aardig wanneer dit betekent dat het eenvoudiger wordt om grondrechten toe te voegen. Het is echter eveneens van belang dat de waarborgen uit de Grondwet niet te eenvoudig door een reguliere meerderheid in het parlement kunnen uitgekleeft. Dat De Waele pleit voor afschaffing van de formele constitutie is daarom – zeker in deze tijd – zeer onverstandig. Opmerkelijk genoeg draagt hij dit laatste argument zelf ook aan ten faveure van het opnemen van het EU-lidmaatschap in de Grondwet: dit heeft volgens hem als voordeel dat eventuele *Nexit*-plannen minder gemakkelijk doorgang zouden kunnen vinden.¹⁴ Dit verhoudt zich moeilijk met zijn stelling dat de Grondwet kan worden afgeschaft. Hopelijk ziet De Waele de waarde van de Grondwet derhalve toch in.

13 Zie over art. 17 Gw: M.A.P. Timmerman, 'Artikel 17 lid 1 Grondwet één jaar in werking. Het (potentiële) gebruik van die bepaling in de strafrechtspraak, *NTM/NJCM-Bull.* 2024/1, p. 44-51.

14 De Waele, (*supra* noot 1), p. 53.

OPROEP VOOR STRUCTUREEL KWALITATIEVE EN KINDVRIENDELIJKE OPVANG

Ayla Yayla & Bart Geldermans *

Samenvatting | In deze bijdrage roepen de auteurs het toekomstige kabinet op om structureel kwalitatieve en kindvriendelijke opvangplekken voor alleenreizende minderjarigen te realiseren. De opdracht om opvangplekken te realiseren voor deze minderjarigen is onderdeel van de Spreidingswet. Deze wet, die overigens door het Hoofdlijnenakkoord¹ weer op losse schroeven staat, is een eerste stap daartoe, maar op zichzelf niet voldoende.

Trefwoorden | [asielopvang], [kindvriendelijke opvang], [alleenreizende minderjarigen], [Kinderrechtenverdrag], [Opvangrichtlijn]

DOI | 10.54195/NTM.19348

1 Inleiding

De Nederlandse asielopvang staat om diverse redenen onder grote druk. Er is een tekort aan reguliere opvanglocaties en er is sprake van trage uitstroom van statushouders. Hierdoor worden noodopvanglocaties gebruikt die niet aan de kwaliteitseisen voldoen. Dit geldt ook voor de opvang van alleenreizende minderjarigen die zijn gevlucht zonder hun ouders of andere verzorgers. Een aanzienlijk aantal van deze kinderen wordt gehuisvest op locaties die niet primair voor hun opvang, maar voor volwassenen zijn bestemd, zoals hotels, sporthallen, evenementenhallen, en overige (noodopvang)locaties. Deze groep minderjarigen is kwetsbaar en hun gebrekkige opvang kan leiden tot psychische en ontwikkelingsschade.² Daarbij geldt dat iedere alleenreizende minderjarige ingevolge het VN-Kinderrechtenverdrag recht heeft op bijzondere bescherming en bijstand van de overheid en op bescherming van alle rechten uit het Kinderrechtenverdrag, waarvan een groot deel rechtstreekse werking heeft in de Nederlandse rechtsorde.³

De druk op de asielopvang vormt voor verschillende organisaties, zoals gemeenten, Nidos⁴ en het Centraal Orgaan opvang asielzoekers (COA) een enorme uitdaging bij de opvang van alleenreizende minderjarigen. In deze bijdrage wordt betoogd dat de Nederlandse staat meer moet doen om geschikte en langdurige asielopvang voor deze minderjarigen te realiseren.

Hoewel de invoering en behoud van de Spreidingswet zou zorgen voor een evenwichtigere verdeling van vreemdelingen over Nederland, is alleen dat niet voldoende. Ook een structureel kwalitatieve en kindvriendelijke opvang is nodig voor alle asielzoekers, en in het bijzonder voor

■ Mr. A. Yayla is werkgroep lid Jeugdrecht van het NJCM en docent publiekrecht op Hogeschool Leiden. B. Geldermans, werkgroep lid Vreemdelingenrecht van het NJCM en teamleider Asiel VluchtelingenWerk op het AZC Duinrell.

1 PVV, VVD, NSC & BBB, 'Hoop, lef en trots. Hoofdlijnenakkoord 2024', <https://kabinetsformatie2023.nl/documenten/publicaties/2024/05/16/hoofdlijnenakkoord-tussen-de-fracties-van-pvv-vvd-nsc-en-bbb>.

2 Dit volgt uit een *factsheet* van de Inspectie Justitie en Veiligheid, de Inspectie Gezondheidszorg en Jeugd, de Inspectie van het Onderwijs en de Nederlandse Arbeidsinspectie, *Factsheet+Kinderen+in+de+CNO+en+NO (1).pdf*.

3 M.L. van Emmerik, 'Toepassing van het Kinderrechtenverdrag in de Nederlandse rechtspraak', *NJCM-Bulletin* 2005, p. 700-716.

4 Nidos is een landelijke voogdijorganisatie voor alleenreizende minderjarigen.

alleenreizende minderjarigen. De auteurs van deze bijdrage roepen daarom het toekomstige kabinet op om het belang van alleenreizende minderjarigen voorop te stellen door (meer) kindvriendelijke opvangplekken met goede begeleiding te realiseren. Deze bijdrage begint met een interpretatie van het mensenrechtelijke en kinderrechtelijke kader, dat eisen stelt aan de opvang van alleenreizende minderjarigen. Daarna wordt uitgelegd dat de huidige situatie niet voldoet aan deze eisen. De bijdrage licht vervolgens toe hoe stappen kunnen worden gezet richting een kindvriendelijke opvang.

2 Het mensenrechtelijke en kinderrechtelijke kader

Het VN-Kinderrechtenverdrag⁵ omvat een reeks juridische normen en principes die gericht zijn op de bescherming en bevordering van de rechten en het welzijn van alle kinderen wereldwijd. Dat iedere alleenreizende minderjarige ook aanspraak maakt op de rechten uit het Kinderrechtenverdrag volgt uit artikel 1. Het Verdrag is volgens dit artikel van toepassing op iedereen jonger dan achttien jaar. Het belang van het kind dient de eerste overweging te zijn bij overheidsbeslissingen en dus ook bij beslissingen over opvang van alleenreizende minderjarigen. Dit is vastgelegd in artikel 3 van het VN-Kinderrechtenverdrag. De overheid dient aldus rekening te houden met de belangen van alleenreizende minderjarigen door hen de begeleiding en faciliteiten te bieden die zij nodig hebben om zich goed te kunnen ontwikkelen. In artikel 20 en artikel 22 van het Kinderrechtenverdrag is een specifieke bepaling opgenomen met betrekking tot minderjarige vluchtelingen. Hierin staat dat de overheid bescherming moet bieden aan minderjarige vluchtelingen, inclusief alleenreizende minderjarigen die de vluchtelingenstatus wensen te verkrijgen. Volgens het VN-Kinderrechtencomité is het enkel bieden van opvang niet genoeg om aan de verplichting te voldoen die uit artikel 22 volgt. Zo moet de overheid ook continuïteit bieden en het voor alleenreizende minderjarigen mogelijk maken om te spelen en onderwijs te volgen.⁶ In het Kinderrechtenverdrag is verder onder meer het recht neergelegd op toegang tot onderwijs en zorg, privacy, toereikende leefomstandigheden en vrije tijd (artikelen 28, 24, 16, 27 en 31). Voor alleenreizende minderjarigen moeten specifieke maatregelen worden getroffen om hun veiligheid te waarborgen.

Deze verplichtingen uit het Kinderrechtenverdrag zijn grotendeels verwerkt in de Opvangrichtlijn van de Europese Unie.⁷ De Opvangrichtlijn bevat eisen waaraan de opvang van asielzoekers in de lidstaten van de Europese Unie moet voldoen. In artikel 23 en 24 stelt de Opvangrichtlijn specifieke voorwaarden aan locaties waar alleenreizende minderjarigen worden opgevangen. De levensstandaard in de opvang moet aansluiten bij de geestelijke en sociale ontwikkeling van het kind en zij moeten kunnen deelnemen aan vrijetijdsactiviteiten. Bovendien hebben alleenreizende minderjarigen op grond van artikel 14 Opvangrichtlijn recht op onderwijs.

5 Verdrag inzake de rechten van het kind, New York 20 november 1989 (*Trb.* 1990, 46).

6 UN Committee on the Rights of the Child (CRC), General comment No. 6 (2005): Treatment of Unaccompanied and Separated Children Outside their Country of Origin, 1 September 2005, CRC/GC/2005/6.

7 Richtlijn 2013/33/EU van het Europees Parlement en de Raad van 26 juni 2013 tot vaststelling van normen voor de opvang van verzoekers om internationale bescherming (*PbEU* 2013, L 180).

3 Op dit moment voldoet de opvang niet

Hoewel er een mensenrechtelijk en kinderrechtelijk kader bestaat voor een goede levensstandaard in de opvang van alleenreizende minderjarigen blijkt uit de rechtspraak dat de Nederlandse opvang nog niet aan deze kaders voldoet. Zo heeft de rechtbank Den Haag in 2022 uitspraak gedaan over de slechte leefomstandigheden in (nood)opvanglocaties in en rond Ter Apel.⁸ Deze zaak werd aangespannen door Stichting Vluchtelingenwerk Nederland (hierna: VWN) tegen het Ministerie van Justitie en Veiligheid en het Centraal Orgaan opvang asielzoekers (hierna: COA). VWN gaf aan dat duizenden asielzoekers en statushouders, zowel volwassenen als kinderen, verblijven in noodopvang- en crisisonoodopvanglocaties in Nederland vanwege de overvolle reguliere opvanglocaties voor asielzoekers. VWN benadrukte dat deze situatie in strijd is met diverse mensenrechten, waaronder het recht op menselijke waardigheid en de rechten van het kind. Zowel de fysieke als geestelijke gezondheid van asielzoekers werd onvoldoende gewaarborgd. Door het ontbreken van slaapkamers was er onvoldoende rust en privacy. Ook werd niet voldaan aan de minimumnormen voor voedsel, kleding, hygiëne en dagvergoeding. Dit leidde ertoe dat VWN eiste dat de opvang voor asielzoekers zo snel mogelijk in overeenstemming werd gebracht met zowel de nationale als internationale wetgeving. De rechtbank gaf VWN gelijk en oordeelde dat de opvang niet voldeed aan de normen die in Europees verband zijn vastgesteld. Hierdoor ontbrak een menswaardige opvang van vreemdelingen, inclusief alleenreizende minderjarigen.⁹ Op basis hiervan moest de Nederlandse overheid in actie komen.

In hoger beroep werd de uitspraak van de Rechtbank Den Haag bevestigd door het Gerechtshof Den Haag.¹⁰ Het gerechtshof boog zich in deze zaak over dezelfde vraag als de Rechtbank Den Haag, namelijk of de door de staat en het COA ter beschikking gestelde opvang in de noodopvang en crisisonoodopvang voldoet aan de daarvoor geldende normen. Het gerechtshof constateerde in het arrest dat de opvang voor alleenreizende minderjarigen in de noodopvang en crisisonoodopvang in Ter Apel tekortschiet. Het baseerde zich daarbij mede op rapporten van de Inspectie Gezondheidszorg en de Inspectie Justitie en Veiligheid, waaruit bleek dat de kwaliteit van de opvang van alleenreizende minderjarigen onvoldoende was. Deze situatie werd veroorzaakt door de te hoge instroom van alleenreizende minderjarigen, waardoor de opvangcapaciteit bij het COA en Nidos overbelast raakte. De leefomstandigheden in de opvang in het aanmeldcentrum in Ter Apel bleek ondermaats. Dit werd onder andere duidelijk uit een bezoek aan de centrale ontvangstlocatie in Ter Apel door de Inspectie Gezondheidszorg en Jeugd en de Inspectie Justitie en Veiligheid op 8 september 2022.¹¹

De inspecties constateerden tijdens dit bezoek dat deze minderjarigen aanzienlijke risico's liepen op het gebied van hun fysieke en emotionele veiligheid, en dat deze risico's alleen maar zouden toenemen als de zorg en veiligheid in de opvang achterbleven. Het grootste risico voor de veiligheid van de jeugdigen vormde het te grote aantal jeugdigen en het tekort aan medewerkers. Ook maakten de inspecties zich ernstig zorgen over de alleenreizende minderjarigen

8 Rechtbank Den Haag 6 oktober 2022, ECLI:NLRBDHA:2022:10210.

9 Denk daarbij aan de Opvangrichtlijn van 26 juni 2013, 2013/33/EU waarin regels staan opgenomen voor een menswaardig bestaan van minderjarige vreemdelingen in opvang, zoals hun recht op medische zorg (artikel 13), onderwijs (artikel 14), veilige speelruimten binnen en buiten, en opvangvoorzieningen die de fysieke en geestelijke gezondheid beschermen (artikelen 11, 17, 21 en 22).

10 Gerechtshof Den Haag 20 december 2022, ECLI:NL:GHDHA:2022:2429.

11 Gerechtshof Den Haag 20 december 2022, ECLI:NL:GHDHA:2022:2429, ro. 4.5 en 4.6.

onder de vijftien jaar die op deze locatie verbleven. De inspecties zijn van mening dat deze kwetsbare groep minderjarigen in een kleinschalige voorziening met voortdurende en passende begeleiding moet verblijven, zo een voorziening ontbrak volgens hen in Ter Apel.¹² Daarnaast constateerden zij dat er gezondheidsrisico's waren door een gebrek aan hygiëne, omdat de keuken, sanitaire voorzieningen en slaapkamers van de jeugdigen vies waren. De jeugdigen, die zelf verantwoordelijk waren voor de schoonmaak hiervan, bleken hier overduidelijk niet toe in staat. Op de bezochte opvanglocaties verbleven vreemdelingen in het algemeen vrijwel zonder privacy, met voortdurende geluidsoverlast, in groepen bijeen in ruimtes zonder onder andere een plafond en een gordijn als deur. Ook kregen sommigen weinig te eten omdat zij zelf niet hun porties konden bepalen.¹³ Het gerechtshof erkende in zijn oordeel de bevindingen van de inspecties en bevestigde daarmee de eerder besproken uitspraak van de Rechtbank Den Haag. Dit leidde tot de constatering dat er sprake was van een schending van artikel 14 lid 2,¹⁴ artikel 19,¹⁵ artikel 23 lid 3¹⁶ en artikel 24 van de Opvangrichtlijn.¹⁷

4 De Spreidingswet is nog niet voldoende

In februari 2024 werd de Spreidingswet gepubliceerd in het Staatsblad.¹⁸ Deze wet heeft tot doel het chronische tekort aan reguliere opvangplekken aan te pakken. Gemeenten krijgen met deze wet een wettelijke verplichting om asielzoekers op te vangen, waardoor het COA niet langer afhankelijk is van de vrijwillige medewerking van gemeenten bij het realiseren van asielopvang. De Spreidingswet beoogt daarmee (onder meer) een betere doorstroming van alleenreizende minderjarigen vanuit het aanmeldcentrum in Ter Apel naar andere opvanglocaties te bewerkstelligen. Daarmee biedt de Spreidingswet de mogelijkheid om de afhankelijkheid van tijdelijke noodopvangfaciliteiten te verminderen. Het voornemen, uit het Hoofdlijnenakkoord, om de Spreidingswet weer in te trekken is daarom zorgelijk. Het is bovendien van cruciaal belang dat alleenreizende minderjarigen vanaf het moment van binnenkomst verblijven in structurele en duurzame opvanglocaties vanwege onder andere het aantal verhuizingen die het kind heeft meegemaakt voordat hij aankomt in Nederland. Dit standpunt wordt onderschreven in een brief van *Defence for Children, Save the Children*, de Stichting Vrolijkheid en VluchtelingenWerk Nederland van 9 januari 2024, gericht aan de Eerste Kamer.¹⁹ In die brief riepen deze organisaties op de situatie van minderjarige vreemdelingen in de opvang te verbeteren, om zo te voldoen aan de verplichting om het belang van het kind mee te wegen bij alle overheidsbeslissingen. Naast spreiding is het dus nodig dat kwalitatief structurele en kindvriendelijke opvang wordt gerealiseerd. Voor de kwaliteit van de opvang moet volgens de Spreidingswet nog een kwaliteits-

12 Gerechtshof Den Haag 20 december 2022, ECLI:NL:GHDHA:2022:2429, r.o. 4.6.

13 Gerechtshof Den Haag 20 december 2022, ECLI:NL:GHDHA:2022:2429, r.o. 4.6 en 10.5.

14 Gerechtshof Den Haag 20 december 2022, ECLI:NL:GHDHA:2022:2429, r.o. 10.13.

15 Gerechtshof Den Haag 20 december 2022, ECLI:NL:GHDHA:2022:2429, r.o. 10.15.

16 Gerechtshof Den Haag 20 december 2022, ECLI:NL:GHDHA:2022:2429, r.o. 10.12.

17 Gerechtshof Den Haag 20 december 2022, ECLI:NL:GHDHA:2022:2429, r.o. 12.4.

18 *Stb.* 2024, 2938.

19 Werkgroep Kind in azc, 'Oproep: Eerste Kamer, stem voor de spreidingswet in het belang van het kind', <https://defenceforchildren.nl/media/6917/brief-spreidingswet-eerste-kamer-werkgroep-kind-in-azc.pdf>, 9 januari 2024.

kader worden opgesteld waaraan opvanglocaties moeten voldoen. Hieronder volgen aanbevelingen voor de invulling daarvan, in het kader van de opvang van alleenreizende minderjarigen.

5 Aan de slag met structureel kwalitatieve en kindvriendelijke opvang

Volgens de eerder besproken mensenrechtelijke en kinderrechtelijke kaders hebben alleenreizende minderjarigen recht hebben op een structureel kwalitatieve en kindvriendelijke opvang. De verplichting om aan alleenreizende minderjarigen opvang te bieden conform mensenrechtelijke normen rust op alle overheidsorganen die betrokken zijn bij opvang, waaronder COA, Gezondheidszorg asielzoekers, Jeugdgezondheidszorg, de gemeenten, Nidos en scholen.

Een eerste stap voor kindvriendelijke opvangplekken is het creëren van (meer) stabiele en kleinschalige opvang waarbij rekening wordt gehouden met de bijzondere behoeften van alleenreizende minderjarigen.²⁰ UNICEF heeft in februari 2024 op diverse opvanglocaties onderzoek gedaan naar wat onder deze bijzondere behoeften valt en hoe het COA en Nidos kunnen samenwerken om kindvriendelijke ruimtes te realiseren.²¹ Het onderzoek toont aan dat het voor deze minderjarigen van belang is dat er specifieke maatregelen worden getroffen om hun veiligheid te waarborgen. Een belangrijk aspect hierbij is dat in een kindvriendelijke ruimte verbinding bestaat tussen vrijwilligers, kinderen en locatiemedewerkers.²² Kinderen dienen op vaste tijden met een vast team van getrainde begeleiders te werken in een vertrouwde, veilige omgeving met een gestructureerd aanbod van activiteiten. Ze moeten toegang hebben tot een veilige binnenspeelruimte en speelruimte in de buitenlucht. Daarnaast is het van belang dat ze begeleiding krijgen van medewerkers die in staat zijn om aandacht te geven aan problematiek waarmee ze mogelijk te maken hebben.²³ Hierdoor komen de minderjarigen in een veilige omgeving terecht waarin het belang van het psychosociale welzijn van het kind centraal staat. Ze ervaren continuïteit in spel en aandacht en leren de vrijwilligers en locatiemedewerkers kennen. Bovendien kunnen de vrijwilligers en locatiemedewerkers hierdoor de ontwikkeling van de alleenreizende minderjarigen in de gaten houden en signaleren of er sprake is van opmerkelijk gedrag bij deze minderjarigen.²⁴ Het creëren van kindvriendelijke ruimtes biedt alleenreizende minderjarigen daarmee de mogelijkheid om zich verder te ontwikkelen in een veilige en vertrouwde omgeving.

20 Dit volgt onder andere uit artikel 24 lid 2 van de Opvangrichtlijn 2013/33/EU.

21 Unicef, *Magazine. Samenwerken aan kindvriendelijke opvang*, februari 2024, <https://unicef.nl/files/unicef-magazine-samenwerken-aan-kindvriendelijke-opvang.pdf>.

22 Unicef, 'Verhalen uit de kindvriendelijke opvang', <https://www.unicef.nl/ons-werk/nederland/kindvriendelijke-opvang/verhalen-uit-de-kindvriendelijke-opvang>.

23 Zie indicator 6.4, indicator 11.6, indicator 13.3 en 38.4 van de EASO-richtsnoer voor opvangvoorzieningen; European Asylum Support Office, *EASO-richtsnoer voor opvangvoorzieningen: operationele normen en indicatoren*, Europees Ondersteuningsbureau voor asielzaken, september 2016, <https://euaa.europa.eu/sites/default/files/publications/Guidance-on-Reception-Conditions-NL.pdf>.

24 L. Laagewaard e.a., *Hoe gaat het met de kinderen?: 100 bezoeken aan de (nood)opvang voor Oekraïners en asielzoekers*, Den Haag: UNICEF Nederland 2023, p. 6.

Naast bovengenoemde vereisten dienen alleenreizende minderjarigen ook afzonderlijke slaapkamers te hebben en mogen zij niet slapen in dezelfde kamer als volwassenen.²⁵ Zij dienen tevens aparte woonfaciliteiten te hebben, zoals een eigen keuken en sanitaire voorzieningen. Verder is het essentieel dat ze aangepast onderwijs krijgen op vaste locaties, met een vast programma en in klassen met leeftijdsgenoten, waarbij de school en leerkrachten in staat zijn om psychosociale ondersteuning te bieden. Dit blijkt uit het onderzoek van de Werkgroep Kind in azc²⁶ naar de leefomstandigheden van kinderen in asielzoekerscentra. Uit hetzelfde onderzoek blijkt dat minderjarigen hulp nodig hebben om hun traumatische ervaringen te verwerken en daarom passende gezondheidszorg of gespecialiseerde jeugdhulpverlening nodig hebben.²⁷ Het zou wenselijk zijn om de genoemde vereisten op te nemen in het kwaliteitskader dat de Spreidingswet wil realiseren voor opvang van alleenreizende minderjarigen, aldus de Werkgroep Kind in azc.

6 Het belang van gemeenten bij structurele kindvriendelijke opvangplekken

Nederland heeft voortdurend te maken met wisselende aantallen asielzoekers die het land binnenkomen. Het COA, de centrale overheid en de gemeenten werken samen aan het realiseren van opvangplekken, waarbij deze partijen op zoek zijn naar reguliere opvangplekken met een langere looptijd, zodat de staat de gewenste opvangkwaliteit kan aanbieden aan binnenkomende asielzoekers.²⁸ Doordat de capaciteitsbehoefte op dit moment steeds verandert, de overeenkomsten voor opvanglocaties met gemeenten aflopen en statushouders langer in tijdelijke opvanglocaties verblijven dan de bedoeling is, blijft de realisatie van kwalitatieve opvang achterwege.²⁹

25 Dit vereiste volgt uit de *European Asylum Support Office* richtsnoeren voor opvangvoorzieningen, namelijk indicator 6.4. De EASO-richtsnoeren zijn er om lidstaten te ondersteunen bij het uitvoeren van kernbepalingen van de Opvangrichtlijn 2013/33/EU en om te garanderen dat verzoekers om internationale bescherming een toereikende levensstandaard hebben.

26 De Werkgroep Kind in azc is een coalitie van *Defence for Children*, *VluchtelingenWerk Nederland*, *De Vrolijkheid* en *Save the Children Nederland*, zie voor meer informatie: <https://kind-in-azc.nl>.

27 De uitgangspunten kindvriendelijke en veilige opvang is een verdere uitwerking van wat de basisbeginselen zijn voor kindvriendelijke en veilige opvang. Deze uitgangspunten zijn terug te vinden in het document dat is te vinden via de volgende link: https://kind-in-azc.nl/wp-content/uploads/2022/11/Uitgangspunten-kindvriendelijke-en-veilige-asielopvang_lang.2.pdf. Zie voor alle aanbevelingen van de Werkgroep Kind in Azc in hun onderzoek: M. Pozzo, D. Bender & W. Visser, *Leefomstandigheden van kinderen in asielzoekerscentra en gezinslocaties: Rapportage, Conclusies en Aanbevelingen*, 2018. Zie voor het volledige onderzoek de volgende link: defenceforchildren.nl/media/2465/1-en-2_online.pdf. Verder staat in het onderzoek van UNICEF handvatten om te werken aan kindvriendelijke opvang. Zie de volgende link voor het gehele magazine: <https://www.unicef.nl/files/unicef-magazine-samenwerken-aan-kindvriendelijke-opvang.pdf>. Deze bronnen onderbouwen de oproep van de auteurs voor een kwalitatief, structureel en kindvriendelijke opvang voor alleenreizende minderjarigen.

28 'Gezamenlijk werken aan de opgaven rondom asiel', <https://coa.nl/nl/verhaal/landelijke-regietafel-2022>.

29 'Opvangcapaciteit: een bed voor iedereen', www.coa.nl (zoeken op: opvangcapaciteit asielzoekers gemeenten); De kwaliteit van opvang kan omschreven worden als datgene dat de opvang verantwoord maakt. Naast veiligheids- en gezondheidsaspecten is de pedagogische kwaliteit bepalend. Dit is een omschrijving voor kinderopvang in algemene zin volgens Belangenvereniging van Ouders in de Kinderopvang, <https://boink.info/themapaginas/pedagogische-kwaliteit-in-de-kinderopvang#:~:text=De%20kwaliteit%20van%20kinderopvang%20kan,een%20optimale%20manier%20kunnen%20ontwikkelen>. Wat onder kwaliteit van opvang van alleenreizende minderjarigen valt, is terug te vinden in het 'Toetsingskader Inspectie Gezondheidszorg en Jeugd en Inspectie Veiligheid en Justitie, *Verantwoorde opvang en begeleiding van alleenstaande minderjarige vreemdelingen*, 2017, p. 1- 11, <https://igj.nl/publi>

Voor gemeenten geldt dat zij bij tijdelijke opvanglocaties op nieuwe plaatsen niet alleen telkens weer nieuwe opvang moeten regelen, maar ook plekken in het onderwijs, nieuwe docenten en specialistische hulpverleners voor psychosociale en gezondheidszorg. Opvang van tijdelijke aard zorgt ervoor dat er niet wordt geïnvesteerd in goede voorzieningen voor de langere termijn. Als gevolg hiervan verliezen gemeenten vrijwilligers, zoals taalmaatjes en buddy's, en ontstaat er minder draagvlak om deze zaken opnieuw te organiseren. Structurele opvang brengt daarin verandering en zorgt daarnaast voor een betere integratie van alleenreizende minderjarigen die mogen blijven in Nederland.³⁰

7 Ter afsluiting

Concluderend zien we op dit moment dat de opvang van alleenreizende minderjarigen in Nederland ontoereikend is om deze kwetsbare groep te beschermen. Alleenreizende minderjarigen worden regelmatig ondergebracht in ongeschikte noodopvanglocaties, waar onvoldoende begeleiding is en een gebrek aan privacy, zorg, onderwijs en activiteiten. De alleenreizende minderjarigen die in deze locaties verblijven lopen een ernstig risico op psychische en ontwikkelingsschade. Verder hebben gemeenten gebrek aan personeel, onderwijs, psychische hulpverlening, gezondheidszorg en opvang. Alleenreizende minderjarigen ondervinden daar de negatieve gevolgen van. Hoewel de toekomst van de Spreidingswet onzeker is, vormt de wet een eerste stap richting meer structuur en continuïteit van opvang. Alleen spreiding is echter onvoldoende om te voorzien in de specifieke behoeften van alleenreizende minderjarigen. In lijn met de verplichtingen uit het Kinderrechtenverdrag en de Opvangrichtlijn roepen de auteurs het toekomstige kabinet op om budget vrij te maken, zodat organisaties als Gezondheidszorg Asielzoekers, Jeugdgezondheidszorg, Centraal Orgaan opvang asielzoekers, de gemeente, Nidos en scholen kunnen samenwerken om de opvang van alleenreizende minderjarigen te verbeteren. Daaronder valt het realiseren van kindvriendelijke opvangplekken met passende begeleiding en voorzieningen, toegang tot onderwijs, zorg en activiteiten, privacy, kindvriendelijke ruimtes en continuïteit in de opvang.

30 caties/toetsingskaders/2016/04/01/toetsingskader-kwaliteit-opvang-alleenstaande-minderjarige-vreemdelingen.
R. Santpoort & E. Stobbe, *Asielopvang: wat werkt bij het informeren en betrekken van inwoners?*, Utrecht: Movisie 2024, p. 24–29.

IN MEMORIAM TIEMO OOSTENBRINK

Kees Flinterman *

DOI | 10.54195/NTM.19349

Op 28 maart 2024 overleed Tiemo Oostenbrink, 72 jaar oud, na een leven dat was gewijd aan een grote inzet voor de bevordering en bescherming van de rechten van de mens. Hij studeerde rechten in Leiden, schreef zijn afstudeerscriptie over Hervormingen van de Verenigde Naties in de Sociale Sector bij professor Peter Kooijmans, zelf een groot voorvechter van de rechten van de mens. Van 1982-1992 werkte hij bij Amnesty International, waarvan één jaar op het hoofdkantoor in Londen. Binnen Amnesty International Nederland was hij onder meer verantwoordelijk voor de beïnvloeding van politieke instellingen, zoals de Tweede Kamer en het Ministerie van Buitenlandse Zaken. Gedurende zijn tijd bij Amnesty was Tiemo ook actief lid van de NJCM-werkgroep 'Mensenrechten en Buitenlands Beleid'. Met zijn toen al ruime ervaring wist hij de werkgroep van al te drieste plannen te weerhouden, of soms juist tot extra spoed aan te zetten als de tijd rijp was voor een NJCM-commentaar.

Daarmee was Tiemo Oostenbrink een bij uitstek geschikte kandidaat voor de post van secretaris van de Adviescommissie Mensenrechten en Buitenlands Beleid (ACM) die in 1992 vacant kwam. Op 1 september 1992 werd hij benoemd in deze functie die hij vijftien jaar lang tot 1 september 2007 zou bekleden, derhalve ook nadat de ACM was omgevormd tot de Commissie Mensenrechten van de Adviesraad Internationale Vraagstukken (AIV), die in 1997 werd opgericht. Vanaf 1 september 2007 tot aan zijn pensionering in 2017, was Tiemo Oostenbrink secretaris van de AIV als geheel.

Een professioneel leven dat zich voor een groot deel in het vooronder, in de machinekamer van de advisering en beïnvloeding van de regering, in het bijzonder ook het Ministerie van Buitenlandse Zaken heeft afgespeeld: weinig tot niet zichtbaar naar buiten, maar ook van cruciaal belang voor de totstandkoming van beleidsadviezen die er iets toe doen, die inhoudelijk en bestuurlijk kwaliteit hebben. Tiemo Oostenbrink's rol is in dat opzicht van onschatbare waarde geweest. Zelf heb ik dat direct mogen ervaren in de tijd dat ik de ACM en later de Commissie Mensenrechten van de AIV voorzat. De kracht van Tiemo lag en ligt, zo schreef ik eens, in zijn grote redactionele eigenschappen: door anderen voorbereide teksten wist hij te herscheppen tot vloeiende, samenhangende analyses en betogen, leidend tot weloverwogen beleidsadviezen. Mijn opvolger, Willem van Genugten, roemde Tiemo als de man die erop toezag dat er consistent werd geadviseerd en als de eindpolijster.

Gedurende zijn ACM en AIV-tijd is Tiemo betrokken geweest bij de totstandkoming van 25 volledige adviezen, negen briefadviezen en nam hij als secretaris deel aan meer dan driehonderd vergaderingen. Bij zijn afscheid van de AIV in 2017 kreeg hij zelf een advies aangeboden

* Prof. Dr. C. Flinterman is Emeritus hoogleraar Rechten van de mens van de Universiteit Utrecht en Maastricht University.

(advies no 106a december 2017) met als titel *De Toekomst van de AIV na de Texit. Reflecties op Twintig Jaar Schurend en Innovatief Adviseren*. Een groot aantal leden van de AIV, inclusief de voorzitters (Frits Korthals Altes en Jaap de Hoop Scheffer), leden en voormalige leden van de commissies van de AIV (Ontwikkelingssamenwerking, Vrede en Veiligheid, Europa en Mensenrechten) heeft daaraan een bijdrage geleverd. Dit advies moet Tiemo, in al zijn bescheidenheid goed gedaan hebben. Alom werd zijn manier van werken geprezen. Zo schreef Ernst Hirsch Ballin, destijds voorzitter van de AIV Commissie Mensenrechten, dat Tiemo professioneel genoeg was om nooit een poging te doen de leden van de AIV te overstemmen, maar idealist genoeg om toch zijn inzichten kenbaar te maken, te weten dat het bij buitenlands beleid niet alleen gaat om het verdedigen van eigen belangen, maar ook om het toerusten van mensen om aan hun recht te komen en zo een duurzame vrede te bewerkstelligen. Mensenrechten gaan om het beschermen van kwetsbare mensen.

Een vroege strijder voor de rechten van de mens is niet meer onder ons. We zullen Tiemo Oostenbrink blijvend herinneren als een man op wie altijd een beroep kon worden gedaan. Een man met grote inhoudelijke kennis en een stimulerende, sympathieke en open manier van samenwerken. Een man met humor, een vriend en een man die door zijn rol als secretaris van de ACM en de AIV er mede toe heeft bijgedragen dat de beleidsvoornemens die in de regeringsnota De Rechten van de Mens in het Buitenlands Beleid van 1979 zijn neergelegd, ook anno 2024 niets van hun relevantie hebben verloren.

MENSENRECHTEN-ACTUALITEITEN.NL

April-juni 2024

Maarten Hijink, Hannah Jans, Krista Janssen, Samantha Smidt, Anne-Rose Stolk en Odile Verhaar

Samenvatting | De rubriek mensenrechten-actualiteiten.nl beoogt door middel van korte berichten informatie te geven over recente ontwikkelingen in de nationale rechtspraak, de parlementaire praktijk, het regeringsbeleid en de beslissingen van decentrale overheden op het terrein van de grond- en mensenrechten. Door verwijzingen naar verdere bronnen wil deze rubriek vooral als een richtingwijzer fungeren naar uitvoeriger informatie over de gepresenteerde onderwerpen. Waar in deze rubriek verwezen wordt naar jurisprudentie met een European Case Law Identifier (ECLI), is de betreffende uitspraak te raadplegen op de internetsite van de rechterlijke macht, www.rechtspraak.nl (onder het vermelde nummer).

DOI | 10.54195/NTM.19350

Implementatiewet EU-toegankelijkheidsrichtlijn aangenomen door Eerste Kamer

De Eerste Kamer heeft op 2 april ingestemd met de Implementatiewet toegankelijkheidsvoorschriften producten en diensten.¹ Deze wet regelt de implementatie van de EU-toegankelijkheidsrichtlijn in nationale wet- en regelgeving. De wet is een belangrijke mijlpaal voor het toegankelijker maken van de samenleving. De wet verplicht Nederlandse bedrijven om vanaf 28 juni 2025 hun producten en diensten toegankelijk(er) te maken.

In de wet is opgenomen op welke goederen en diensten de toegankelijkheidsvoorschriften van toepassing zijn. Het gaat bijvoorbeeld om computers, betaalterminals, ticketapparaten, webwinkels en e-boeken. Voorbeelden van voorschriften zijn dat informatie over een product of dienst via meerdere zintuiglijke kanalen beschikbaar is, of dat zelfbedieningsterminals te beluisteren zijn met een eigen koptelefoon.

Het toezicht op de naleving van de toegankelijkheidsrichtlijnen wordt belegd bij verschillende bestaande toezichthouders, zoals de Autoriteit Financiële Markten en de Autoriteit Consument en Markt.

Wetsvoorstel Wijziging vermelding geslacht in geboorteakte (Transgenderwet) op losse schroeven door motie tot intrekking

Het wetsvoorstel voor wijziging van de Transgenderwet is in 2022 ingediend door de Minister van Justitie en Veiligheid. Dit wetsvoorstel beoogt de voorwaarden en de procedure voor het aanpassen van de geslachtsaanduiding in de geboorteakte te vereenvoudigen. Nu is er nog een deskundigenverklaring nodig om de geslachtsaanduiding te wijzigen, maar die komt met de

- M. Hijink is Senior politiek adviseur, mr. H. Jans is juridisch adviseur bij het College voor de Rechten van de Mens en K. Janssen LL.M., mr. S.F. Smidt, mr. J.R.E. Stolk en dr. O. Verhaar zijn beleidsadviseurs bij het College voor de Rechten van de Mens.

¹ *Sib.* 2024, 87.

wijziging te vervallen. Ook de leeftijdsgrens van zestien jaar komt te vervallen. Het wetsvoorstel sluit aan bij de internationale ontwikkelingen op het gebied van mensenrechten.² Bovendien zou het de positie/mensenrechten van transgender personen versterken.³

Ondanks het controversieel verklaren van het wetsvoorstel, hebben NSC en SGP een motie ingediend die tot intrekking van deze wetswijziging moet leiden. Een meerderheid in de Tweede Kamer heeft deze motie gesteund. Dit zou betekenen dat het (demissionaire) kabinet het wetsvoorstel binnen een maand moet intrekken. De Minister voor Rechtsbescherming heeft echter aangegeven hier niet aan te zullen meewerken en hij zal dan ook geen uitvoering geven aan de motie.

Senaat verwerpt Wet toezicht gelijke kansen bij werving en selectie

De wet die discriminatie bij sollicitaties moest tegengaan, is op dinsdagavond 26 maart weggestemd door de Eerste Kamer.⁴ Daarmee is het door het kabinet voorgestelde plan om werkgevers op te dragen een objectief werving- en selectiebeleid op te stellen en te hanteren van de baan.

Minister Van Gennip kreeg eerder steun van een ruime meerderheid van de Tweede Kamer. Objectieveerbare competenties dienen bepalend te zijn in het kiezen van de juiste kandidaat voor een vacature. Door werkgevers te verplichten om selectieprocedures systematisch, inzichtelijk en controleerbaar in te richten had discriminatie teruggedrongen moeten worden. Bovendien regelde de wet aanvullende maatregelen om discriminatie te bestrijden; uitzendbureaus en andere intermediairs zouden voortaan melding moeten maken van discriminerende verzoeken of opdrachten vanuit werkgevers.

Ondanks de steun in de Tweede Kamer stuitte het kabinet in de Eerste Kamer op bezwaren, met name omdat sommige partijen van mening waren dat de wet een te hoge administratieve druk op kleinere bedrijven zou leggen. Om die reden verhoogde de minister de norm voor bedrijven waarop de wet van toepassing zou zijn van 25 naar vijftig werknemers. Ook zegde ze toe dat de wet de eerste twee jaar na inwerkingtreding niet al te streng zou worden gehandhaafd. Deze toezeggingen waren echter niet genoeg om een meerderheid van de Senaat van het belang van de wet te overtuigen.

Kabinet laat onderzoek doen naar grenzen demonstratierecht

Het recht op demonstratie is een fundamenteel mensenrecht dat burgers in staat stelt deel te nemen aan het publieke debat en aandacht te vragen voor maatschappelijke kwesties. Recentelijk is er in de Tweede Kamer veel aandacht geweest voor uiteenlopende protestacties, zoals snelwegblokkades door klimaatactivisten, boerenprotesten, koranverbrandingen en demonstraties over het conflict in Israël en de Palestijnse gebieden.

2 Internationale Commissie van Juristen, *Yogyakarta Beginselen betreffende de toepassing van het internationaal recht inzake mensenrechten met betrekking tot seksuele geaardheid en genderidentiteit*, maart 2007, Beginsel 31.

3 Transgender personen krijgen steeds vaker te maken met discriminatie, zoals ook uit de jaarlijkse discriminatiecijfers blijkt. De politie ontving zestig procent meer meldingen in 2023 dan het jaar ervoor.

4 *Handelingen I 2023/24*, nr. 25, item. 5.

In reactie hierop hebben de Ministers van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties en van Justitie en Veiligheid op 19 april een brief naar de Kamer gestuurd waarin zij aankondigen onderzoek te laten uitvoeren door het Wetenschappelijk Onderzoek- en Documentatiecentrum (WODC).⁵ Dit onderzoek zal zich richten op het ‘handelingsperspectief en wettelijke kader met betrekking tot het demonstratierecht’ in situaties waar demonstranten bewust regels overtreden of andere belangrijke belangen schaden. Twee specifieke situaties zullen worden onderzocht: ontwrichtende demonstraties die de grenzen van het recht opzoeken of overschrijden en demonstraties waarbij andere grondrechten of nationale veiligheid in gevaar komen.

Beperkingen of verboden van demonstraties zijn slechts toegestaan onder strikte voorwaarden, zoals nationale veiligheid of bescherming van de openbare orde. De overheid heeft de plicht om demonstraties mogelijk te maken en de deelnemers te beschermen, zelfs als er tegendemonstraties zijn of vijandige reacties optreden. De ministers benadrukken dat het fundament van het demonstratierecht, zoals verankerd in de Grondwet, internationale verdragen en de Wet openbare manifestaties (Wom), niet ter discussie mag staan. Zij stellen dat een onafhankelijk, extern onderzoek naar de mogelijkheden voor een versteviging van het handelingsperspectief van alle betrokkenen en het bestendigen van het wettelijk kader het demonstratierecht kan bestendigen en weerbaar kan houden.

Opnemen en bewaren van gesprekken tussen advocaten en gedetineerden in de zwaarste gevangenisregimes niet toegestaan, aldus de Raad van State

De Tweede Kamer heeft op 12 maart 2024 amendementen aangenomen bij het wetsvoorstel tot wijziging van de Penitentiaire beginselenwet. Het wetsvoorstel heeft als doel het regime in de Extra Beveiligde Inrichting (EBI) en op de Afdeling Intensief Toezicht (AIT) aan te scherpen.

De amendementen gaan over het (preventief) opnemen van vertrouwelijk contact tussen gedetineerden en hun advocaat. Het eerste amendement bepaalt dat de contacten van alle gedetineerden met hun advocaat, zowel in de EBI als op de AIT, audiovisueel worden opgenomen. Opnames worden dan vijf jaar bewaard door de Nederlandse orde van advocaten en kunnen via de rechter worden opgevraagd als er een verdenking is dat de advocaat deelneemt aan een criminele organisatie. Het tweede amendement gaat over de bevelsbevoegdheid van de minister waardoor het mogelijk wordt om gesprekken van een bepaalde gedetineerde en diens advocaat auditief op te nemen. Deze opnames worden beluisterd door een onafhankelijke commissie, die de minister vervolgens informeert of nader onderzoek naar de advocaat nodig is. De minister heeft advies gevraagd aan de Afdeling advisering van de Raad van State.

De Afdeling advisering is tot de conclusie gekomen dat de amendementen onverenigbaar zijn met de Grondwet, het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (EVRM) en Unierecht.⁶ Vertrouwelijk kunnen communiceren met een advocaat is een recht dat volgt uit het recht op een eerlijk proces. Uit de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) volgt dat deze communicatie alleen in uitzonderlijke omstandigheden mag worden

5 Brief van de minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties van 19 april 2024 over demonstratierecht (<https://www.rijksoverheid.nl/documenten/kamerstukken/2024/04/19/tk-verzamelbrief-demonstratierecht>).

6 Afdeling advisering Raad van State, *Advies over geamendeerde wetsvoorstel om de Penitentiaire beginselenwet te wijzigen*, W16.24.00063/II, 24 april 2024.

beperkt. Een individuele afweging moet onderdeel zijn om aannemelijk te maken dat misbruik wordt gemaakt van vertrouwelijke communicatie met een advocaat. De algemene preventieve maatregelen zoals voorgesteld zijn dus niet toegestaan, aldus de Afdeling advisering.

Uitspraak gerechtshof: afsluiten van water bij minderjarige kinderen niet rechtmatig

Op 19 maart 2024 oordeelde het Gerechtshof Den Haag dat de Nederlandse staat en de drinkwaterbedrijven Dunea en PWN onrechtmatig handelden door gezinnen met minderjarige kinderen af te sluiten van drinkwater wegens wanbetaling.⁷ *Defence for Children* en het Nederlands Juristen Comité voor de Mensenrechten (NJCM) spanden de zaak aan. Zij betoogden onder andere dat deze praktijken het VN-Kinderrechtenverdrag (IVRK) schenden. Het hof bevestigde dat toegang tot drinkwater een fundamenteel mensenrecht is, cruciaal voor een adequate levensstandaard en gezondheid, en dat kinderrechten, waaronder het recht op een optimale gezondheidsstandaard, zwaar moeten wegen in overheids- en bedrijfsbeleid.

De rechtbank wees de vorderingen van het NJCM en *Defence for Children* eerder af, maar het hof besliste anders op basis van het aangevoerde argument dat kinderen niet de dupe mogen worden van wanbetaling door hun ouders. Volgens het hof hebben de staat en de drinkwaterbedrijven gefaald in het voldoende beschermen van de belangen van kinderen bij hun beleid en praktijken rondom waterafsluitingen.

Verder benadrukte het hof dat volgens artikel 3 lid 1 van het IVRK de belangen van het kind moeten worden betrokken bij alle maatregelen die hen betreffen, of deze nu door publieke of private instanties worden genomen. Het hof verwierp de opvatting van de staat dat alleen maatregelen die rechtstreeks betrekking hebben op kinderen hieronder vallen, verwijzend naar de interpretatie van het VN-comité voor de rechten van het kind in *General Comment* nr. 14, waarin gesteld wordt dat 'concerning' in artikel 3 lid 1 IVRK ruim moet worden uitgelegd. Deze uitleg houdt in dat het hier om alle besluiten gaat die kinderen raken, inclusief maatregelen die een effect hebben op een individueel kind, kinderen als groep, of kinderen in het algemeen, ook wanneer zij niet de directe doelwitten van de maatregel zijn. Het hof benadrukte dat ook het Hof van Justitie van de EU verwijst naar deze interpretatie door het VN-comité.

Als gevolg van deze beslissing moeten de staat en de drinkwaterbedrijven maatregelen implementeren om te garanderen dat kinderen altijd toegang hebben tot voldoende drinkwater, zelfs in situaties van wanbetaling. Deze maatregelen moeten de belangen van kinderen prioritair behandelen, in lijn met internationale normen en de vastgestelde maatschappelijke zorgvuldigheidsnorm. Het arrest bekrachtigt de noodzaak van een beleid dat de rechten van het kind beschermt en stelt expliciet dat kinderen niet mogen lijden onder financiële problemen van hun ouders.

⁷ Gerechtshof Den Haag 19 maart 2024, ECLI:NL:GHDHA:2024:363.

Rechtbank Den Haag: Inburgeringsplicht in strijd met discriminatieverbod in internationale verdragen

Een Ghanese vrouw verzoekt de minister om zich in Nederland te voegen bij een referent. De minister heeft deze aanvraag tot gezinshereniging afgewezen, omdat de vrouw niet voldaan heeft aan de inburgeringsverplichtingen en niet in aanmerking komt voor vrijstelling. Zij vecht de afwijzing aan bij de Rechtbank Den Haag.⁸ Kern van het geschil is de ontbrekende vrijstelling; onderdanen van een aantal andere staten hoeven namelijk geen inburgeringsexamen te doen.

De rechtbank stelt vast dat de minister onderscheid maakt tussen onderdanen van landen die zijn vrijgesteld van de verplichting om voorafgaand aan gezinshereniging een inburgeringsexamen te behalen en onderdanen van landen die niet zijn vrijgesteld. De minister stelt dat dit onderscheid gebaseerd is op de nationaliteit van onderdanen. Hij verwijst naar de Memorie van Toelichting (MvT) van de wet,⁹ waarin staat dat de vrijstelling geldt voor mensen afkomstig uit landen die in sociaaleconomisch, maatschappelijk en politiek opzicht vergelijkbaar zijn met die van de Europese landen en mede om die reden niet leiden 'tot ongewenste en ongebreidelde migratiestromen naar Nederland en wezenlijke problemen bij de integratie in de Nederlandse samenleving'. Eiseres stelt dat er feitelijk sprake is van onderscheid op grond van ras en etniciteit.

De rechtbank volgt het standpunt dat sprake is van onderscheid op grond van ras. Daarbij gaat de rechtbank uitgebreid in op de verschillende aspecten die in de MvT worden uitgelicht als rechtvaardiging. De teneur blijkt daarbij een gebrek aan uitleg en toelichting, wat samenkomt in de overweging dat het door de minister gekozen onderscheid tussen landen niet verder komt dan onduidelijke aannames, negatieve stereotyperingen en/of niet concludent onderbouwde stellingen over onderdanen afkomstig uit 'westerse' of 'westers-georiënteerde' landen en onderdanen afkomstig uit 'niet-westerse' of 'niet-westers-georiënteerde' landen.

De rechtbank is van oordeel dat nationaliteit in de MvT daarmee niet wordt gebruikt als vorm van staatsburgerschap, maar wordt gekoppeld aan veronderstelde kenmerken en gedrag van een groep mensen met eenzelfde herkomst, afgeleid uit nationaliteit. Nationaliteit is daarmee gebruikt als indicator van een groepsidentiteit, en dus wordt er in werkelijkheid een onderscheid gemaakt op grond van ras.

Dit onderscheid kan volgens de rechter niet objectief gerechtvaardigd worden. De rechtbank concludeert aan het eind van deze zeer lezenswaardige uitspraak dat het besluit om de gezinshereniging af te wijzen discriminatoir, onzorgvuldig voorbereid en niet deugdelijk gemotiveerd is.

College voor de Rechten van de Mens en Rechtbank Midden-Nederland over victimisatie

Een vrouw klaagt na terugkeer van haar zwangerschapsverlof bij haar werkgever over zwangerschapsdiscriminatie. Er ontstaat een conflict, wat er toe leidt dat de werkgever een ontbindings-

⁸ Rechtbank Den Haag 16 april 2024, ECLI:NL:RBDHA:2024:5396.

⁹ Wet inburgering 2021.

verzoek indient bij de Rechtbank Midden-Nederland.¹⁰ De vrouw dient een klacht in bij het College voor de Rechten van de Mens (College).¹¹

Bij het College stelt de vrouw dat de werkgever verboden onderscheid naar geslacht heeft gemaakt door haar na haar zwangerschapsverlof niet terug te laten keren in haar functie in het zogenoemde Platinum team, haar klachten hierover niet serieus te onderzoeken en haar te victimiseren. Het College oordeelt dat de werkgever jegens de vrouw geen verboden onderscheid heeft gemaakt bij het wijzigen van de arbeidsvoorwaarden en arbeidsomstandigheden, maar wel bij de klachtbehandeling. Naar het oordeel van het College heeft de werkgever niet in strijd met het verbod van victimisatie gehandeld.

Bij de kantonrechter beroept de vrouw zich vervolgens op het opzegverbod uit het BW, vanwege victimisatie. Een HR-medewerker heeft de vrouw meegedeeld dat er geen direct passende rollen voor haar openstonden en dat het gezien de discriminatieklacht die zij had ingediend bij het College ook nog lastiger zou worden om nog een andere rol te vinden binnen het bedrijf. De kantonrechter oordeelt dat sprake is van victimisatie. Volgens de kantonrechter maakt de omstandigheid dat de werkgever zich door middel van mediationssessies heeft ingespannen om de problemen op te lossen en, toen dit geen succes had, andere functies voor de vrouw binnen de organisatie heeft gezocht, niet dat de verstoorde arbeidsverhouding niet langer verband houdt met de discriminatieklacht. Het ontbindingsverzoek wordt dan ook afgewezen en de kantonrechter geeft de werkgever aanwijzingen over het voorzetten van de arbeidsrelatie.

Ook oordeelt de kantonrechter over de kosten die de vrouw gemaakt heeft tijdens het mediationstraject en de klacht bij het College. De kantonrechter overweegt dat het College geoordeeld heeft dat de discriminatieklacht onvoldoende zorgvuldig behandeld is, en deelt dit oordeel. De werkgever heeft hiermee in strijd met de eisen van goed werkgeverschap gehandeld. De kantonrechter acht het aannemelijk dat de verstandhouding met de vrouw als gevolg hiervan is geëscaleerd en oordeelt dat de buitengerechtelijke kosten die de vrouw heeft gemaakt hieraan deels kunnen worden toegeschreven. De kantonrechter acht daarom een gedeeltelijke vergoeding van de gemaakte buitengerechtelijke kosten redelijk.

College voor de Rechten van de Mens: ontmoediging van aangifte bij discriminatie

Een medewerkster die via een uitzendconstructie bij de GGD gaat werken krijgt tijdens haar werk te maken met een racistische scheldpartij van een burger met wie zij een telefoongesprek voert.¹² De medewerkster maakt hier direct melding van bij haar *supervisor*. De GGD heeft een protocol waarin onder meer is opgenomen dat bij incidenten snelle en gerichte zorg aan de eigen medewerkers van groot belang is. Er zijn ook voorbeelden opgenomen over hoe dat te bieden; het regelen van collegiale steun, tijdelijk aangepaste taken, inschakelen van het bedrijfsopvangteam en hulp bij aangifte. De GGD stelt voor te bemiddelen tussen de medewerkster en de burger, die excuses wil aanbieden, maar de medewerkster geeft aan hier niet voor open te staan. Zij geeft aan aangifte te willen doen van een strafbaar feit. Die aangifte doet de GGD een ruime week later.

10 Rechtbank Midden-Nederland 11 april 2024, ECLI:NL:RBMNE:2024:1920.

11 College voor de Rechten van de Mens 1 maart 2024, 2024-23.

12 College voor de Rechten van de Mens 14 mei 2024, 2024-40.

De gelijkebehandelingswetgeving schrijft voor dat werkgevers adequate maatregelen moeten treffen tegen discriminatie op de werkvloer, maar schrijft de inhoud en vorm van die maatregelen niet voor. In dit geval oordeelt het College dat de GGD niet volgens zijn eigen protocol heeft gehandeld omdat niet proactief aangifte is gedaan. Daarin weegt het College in het bijzonder mee dat er te weinig naar de medewerkster is geluisterd terwijl zij, als slachtoffer, centraal had moeten staan. Het College is van oordeel dat de GGD in dit opzicht een te afwachtende en op sommige momenten zelfs ontmoedigende houding heeft aangenomen. Daarbij is onder meer van belang dat de GGD heeft aangestuurd op bemiddeling, ook nadat de medewerkster had aangegeven aangifte te willen doen en dit al tegen de burger had gezegd. Het College merkt op dat het aanbieden van bemiddeling op zichzelf gezien een passende maatregel zou kunnen zijn wanneer discriminatie op de werkvloer heeft plaatsgevonden, maar dat dit hier al een gepasseerd station was. Het is dan aan een werkgever of inlener om dit te respecteren.

Positieve noot is dat het OM naar aanleiding van de aangifte van de medewerkster een strafbeschikking oplegt aan de burger met een geldboete en een schadevergoeding voor de medewerkster.

College voor de Rechten van de Mens acht beleid nodig om discriminatie en kansenongelijkheid door algoritmische systemen in het onderwijs te voorkomen

Verkendend onderzoek naar algoritmen in het onderwijs dat is verricht in opdracht van het College, wijst op de risico's van discriminatie en privacy-schending door digitale systemen die op grote schaal worden toegepast in alle sectoren van het Nederlandse onderwijs.¹³ In het primair en voortgezet onderwijs worden algoritmen bijvoorbeeld gebruikt bij adaptieve leersystemen, automatische nakijkprogramma's, dashboards, simulaties, leerlingvolgsystemen en adaptieve toetsen.

Het onderzoek wijst op de voordelen van het gebruik van algoritmen in het onderwijs (adaptieve leersystemen zorgen ervoor dat leerlingen in eigen tempo en op eigen niveau kunnen werken bijvoorbeeld), maar belicht vooral de risico's van algoritmische systemen voor discriminatie (bias) en kansenongelijkheid. Het onderzoek heeft hier overigens geen concrete voorbeelden van gevonden (anders dan in de Verenigde Staten). Een ander risico is dat de privacy van leerlingen en studenten onvoldoende is gewaarborgd. Zij krijgen onvoldoende informatie over welke data wordt verzameld en gebruikt. Daarnaast kan het eigenaarschap van de data een probleem zijn als de data bij een commerciële partij wordt opgeslagen en die de eigenaar van de data is. Vaak blijken commerciële belangen gemoeid te zijn met algoritmen in het onderwijs, en die belemmeren ook inzicht in de werking en mogelijke bias van algoritmen.

Het College adviseert de Minister van OCW om maatregelen te nemen die voorkomen dat digitale systemen in het onderwijs leerlingen ongelijk behandelen: vastleggen aan welke voorwaarden algoritmen moeten voldoen, algoritmen uitgebreid testen op uitkomsten die tot kansenongelijkheid (kunnen) leiden bij bepaalde groepen leerlingen en studenten, ontwikkelaars en

13 KBA Nijmegen en ResearchNed, *Algoritmen in het onderwijs Een onderzoek in opdracht van het College voor de Rechten van de Mens*, mei 2024.

externe leveranciers van algoritmische systemen laten voldoen aan deze voorwaarden en ervoor zorgen dat toepassingen voldoende getest worden.

Termijn verlengd van Nationaal Actieprogramma tegen seksueel grensoverschrijdend gedrag en seksueel geweld en regeringscommissaris

De termijn van het Nationaal Actieprogramma Aanpak seksueel grensoverschrijdend gedrag en seksueel geweld (NAP) wordt verlengd tot 31 december 2026.¹⁴ Ook de Regeringscommissaris seksueel grensoverschrijdend gedrag en seksueel geweld blijft tot dat moment in functie. Deze beslissing komt voort uit de toenemende maatschappelijke aandacht en de groeiende hulpvraag.

Binnen het NAP zijn diverse maatregelen ingezet, bijvoorbeeld in het onderwijs, op de werkvloer en in de hulp aan slachtoffers. Deze maatregelen moeten uiteindelijk leiden tot een cultuurverandering bij deze organisaties, en minder seksueel grensoverschrijdend gedrag en seksueel geweld. Het is van belang om hier ook de komende jaren aandacht voor te blijven vragen.

Ook heeft Regeringscommissaris Mariëtte Hamer de afgelopen twee jaar projecten geïnitieerd om seksueel grensoverschrijdend gedrag en seksueel geweld tegen te gaan op alle plekken waar dat voorkomt. Deze projecten hebben meer tijd nodig om daadwerkelijk tot cultuurverandering te leiden en ervoor te zorgen dat deze verandering stevig verankerd wordt in de maatschappij. Bovendien zijn er verschillende adviesaanvragen aan haar gedaan die tijd in beslag nemen. De verlenging maakt het mogelijk om deze taken goed af te ronden.

Het rapport Discriminatiecijfers 2023 signaleert dat discriminatie op grond van 'herkomst' ook in 2023 weer veruit het meeste is gemeld bij de officiële meldpunten

De gezamenlijke registratiegegevens van de Nationale Politie, antidiscrimatievoorzieningen (ADV's), het Meld.Online Discriminatie (MOD), het College, de Nationale ombudsman (NO) en de Kinderombudsman, geven een overzicht van het aantal discriminatie-incidenten en meldingen bij officiële instanties in 2023.¹⁵ Deze geven inzicht in de aard (gronden en terreinen) van gemelde discriminatie-incidenten, in (ontwikkelingen in) de meldingsbereidheid, en het rapport geeft ook duiding aan de cijfers tegen de achtergrond van maatschappelijke ontwikkelingen en debat. In 2023 zijn dit onder andere discriminatie en racisme bij overheidsorganisaties (door de Toeslagenaffaire maken mensen melding van discriminatie bij andere overheidsinstellingen), anti-lhbtqia+ incidenten en vernielingen van regenboogvlaggen en –symbolen, en het conflict in Israël en Gaza (het conflict leidde tot meldingen van antisemitisme en discriminatie van moslims).

14 'Termijn verlengd van Nationaal actieprogramma tegen seksueel grensoverschrijdend gedrag en seksueel geweld en Regeringscommissaris', <https://www.rijksoverheid.nl/actueel/nieuws/2024/04/15/termijn-verlengd-van-nationaal-actieprogramma-tegen-seksueel-grensoverschrijdend-gedrag-en-seksueel-geweld-en-regeringscommissaris>, 15 april 2024.

15 Ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties e.a., *Discriminatiecijfers in 2023. Een rapport over registraties van discriminatie-incidenten door de politie, en meldingen bij antidiscrimatievoorzieningen en andere organisaties in Nederland*, 23 mei 2024.

Opvallend is dat de politie een forse toename van discriminatiemeldingen registreert in 2023: 33 procent meer dan het jaar daarvoor. Ook bij Meld.Online Discriminatie is er een forse toename van het aantal meldingen (van 247 in 2022, naar 483 meldingen in 2023). Bij de andere instanties daarentegen is sprake van een daling van het aantal discriminatiemeldingen. Dit betekent zeker niet dat het aantal discriminatie-incidenten is gedaald. Hierop gaat het thematische hoofdstuk over meldingsbereidheid en meldingstoegankelijkheid in dat voor het eerst in het rapport is opgenomen. Slechts een op de vijf mensen die discriminatie ervaren meldt discriminatie, om uiteenlopende redenen, terwijl meldingen nodig zijn om inzicht te geven waar extra beleidsmaatregelen, acties of interventies noodzakelijk zijn. Dit is ook de reden waarom de minister nu inzet op één landelijke organisatie voor de bestrijding van discriminatie.

Qua grond is ‘herkomst’ (huidskleur, afkomst en nationale of etnische afstamming) ook in 2023 weer veruit de meest geregistreerde discriminatiegrond bij zowel de politie, ADV’s, Meld.Online Discriminatie, de NO als de kinderombudsman, waarmee de trend van afgelopen jaren doorzet. Per organisatie heeft een vijfde tot ruim de helft van de discriminatiemeldingen op herkomst betrekking. Alleen bij het College is de meest voorkomende discriminatiegrond handicap/chronische ziekte. Naast herkomst scoren meldingen over discriminatie naar seksuele gerichtheid (bij de politie) evenals meldingen over discriminatie op grond van handicap/chronische ziekte (ADV’s en College). De politie registreerde in 2023 ook meer antisemitisme dan in 2022. Het aantal meldingen van internetdiscriminatie bij Meld. Online Discriminatie steeg eveneens flink, waarvan de meeste betrekking hebben op sociale media. Qua terrein hebben de meeste meldingen bij de ADV’s, net als in 2022, betrekking op de arbeidsmarkt: twintig procent speelde zich hier af.

Kinderombudsman uit zorgen over blijvende problematiek rondom thuiszitters

De Kinderombudsman heeft een brief gestuurd aan de Minister voor Primair- en Voortgezet onderwijs waarin zij haar zorgen uit over de blijvende problematiek rondom thuiszitters.¹⁶ Te veel kinderen krijgen geen onderwijs en zitten thuis, aldus de Kinderombudsman. Jaarlijks ontvangt de Kinderombudsman tientallen klachten en hulpvragen van jongeren die niet naar school kunnen. Mede hierdoor heeft de Kinderombudsman de problematiek rondom thuiszitters geanalyseerd.

Uit de analyse blijkt dat er door partijen inspanningen worden verricht op verschillende domeinen om het aantal thuiszitters terug te dringen. Ondanks deze inspanningen blijft de problematiek bestaan en neemt het aantal thuiszitters juist toe. Dit baart de Kinderombudsman zorgen, juist ook omdat thuiszittende kinderen vaak ongelukkiger zijn.

De Kinderombudsman vraagt de minister om een aantal concrete maatregelen te nemen. Zo moet bij elk kind dat vast dreigt te lopen in het onderwijs een inzichtelijke belangenafweging worden gemaakt waarbij de belangen van het kind voorop staan. Dit is in overeenstemming met het VN-Kinderrechtenverdrag. Daarnaast moet er voldoende hulp in de klas aanwezig zijn om extra ondersteuning te bieden aan kinderen die dat nodig hebben.

16 Brief van de Kinderombudsman aan de minister voor Primair- en Voortgezet onderwijs van 12 april 2024 over de zorgen over de blijvende problematiek rondom thuiszitters (<https://www.kinderombudsman.nl/nieuws/te-veel-kinderen-krijgen-geen-onderwijs-zorgen-om-blijvende-problematiek-van-thuiszitters>).

Op de lange termijn is van belang dat het onderwijssysteem daadwerkelijk inclusief wordt. Hiervoor is ook een omslag in denken nodig volgens de Kinderombudsman. Van leerplicht, naar leerrecht.

Zeer Intensieve Kortdurende Observatie- en Stabilisatie (ZIKOS) afdelingen voor jongeren gaan sluiten

ZIKOS-afdelingen – onderdeel van de gesloten jeugdzorg¹⁷ – zijn bedoeld voor jongeren tussen twaalf en achttien jaar, die in een crisis verkeren door een psychiatrische stoornis. Signalen over misstanden zijn in het rapport 'Eenzaam gesloten' van ervaringsdeskundige Jason Bhugwandass gebundeld.¹⁸ Daarin zijn verhalen van 51 jongeren gebundeld. Gemiddeld besteedden de jongeren maar twee uur per dag aan onderwijs en brachten zij 20,5 uur per dag op hun kamer door. Er was volgens de ervaringsdeskundigen sprake van scheldpartijen vanuit de medewerkers, discriminatie op grond van ras of genderidentiteit, maar ook fysiek geweld zoals nekklemmen en wurggrepen. Er is niet één jongere die beschrijft fundamenteel beter te functioneren door plaatsing op de ZIKOS-afdeling.

Thans verblijven er nog acht jongeren op de ZIKOS-afdelingen. Een opnamestop was al ingesteld door de Nederlandse Gemeenten, maar de gemeenten, het Rijk en de aanbieders hebben nu geconcludeerd dat de ZIKOS-afdelingen definitief gesloten worden.¹⁹ Ook uit rapportages²⁰ van de Inspectie Gezondheidszorg en Jeugd bleken ernstige tekortkomingen in de zorg die wordt geboden op grond van de Jeugdwet.

Netwerk VN-Vrouwenverdrag publiceert rapport over knelpunten en discriminatie van vrouwen met een beperking

Het Netwerk VN-Vrouwenverdrag heeft samen met de Alliantie VN-verdrag handicap onderzoek gedaan naar de knelpunten en discriminatie van meisjes en vrouwen met een beperking.²¹ Uit het rapport blijkt dat deze groep een verhoogd risico loopt op geweld, uitbuiting en misbruik ten opzichte van vrouwen zonder een beperking en mannen met een beperking.

Vrouwen en meisjes met een beperking hebben te maken met intersectie van discriminatiegronden, zowel op basis van gender, als op basis van handicap. Gezamenlijk kunnen deze gronden leiden tot specifieke vormen van achterstelling en discriminatie. Deze groep kan bijvoorbeeld meer problemen ondervinden bij het vinden van werk, toegang tot gezondheidszorg en sociale voorzieningen. Daarnaast lopen vrouwen en meisjes met een beperking een verhoogd

17 Het College voor de Rechten van de Mens heeft sinds 1 april 2024 de aanvullende taak van Nationaal Preventie Mechanisme.

18 J. Bhugwandass, *Eenzaam gesloten. Onderzoek naar de ervaringen van jongeren met ZIKOS*, 5 maart 2024.

19 'Gemeenten en aanbieders stoppen met ZIKOS', <https://vng.nl/nieuws/gemeenten-en-aanbieders-stoppen-met-zikos>, 18 april 2024.

20 Inspectie Gezondheidszorg en Jeugd, *Rapport ZIKOS-afdeling, iHUB in Harreveld*, 18 april 2024; Inspectie Gezondheidszorg en Jeugd, *Onvoldoende passende hulp in de JeugdzorgPlus*, 29 februari 2024.

21 Netwerk VN-Vrouwenverdrag en Alliantie VN-verdrag handicap, *Dubbel benadeeld. Een overzicht van knelpunten en discriminatie van vrouwen en meisjes met een beperking in Nederland vanuit intersectioneel perspectief*, maart 2024.

risico op geweld, uitbuiting en misbruik. Dit komt onder andere omdat zij vaker financieel afhankelijk zijn, of afhankelijk van zorg, door stereotypering en door een gebrek aan toegang tot zorg en ondersteuning.

Het rapport gaat ook in op het gebrek aan data over de positie van mensen met een beperking in Nederland, met name genderspecifieke data. Dit maakt het moeilijk om de positie van vrouwen met een beperking te monitoren. Een aanbeveling uit het rapport is dan ook om de beschikbaarheid van data over vrouwen en meisjes met een beperking te verbeteren. Een andere aanbeveling is om vrouwen met een beperking, via hun vertegenwoordigende organisaties, te betrekken bij het maken van programma's en beleid die gaan over vrouwen.

Centraal Planbureau: Ingroeiquotum voor man-vrouwverhouding bedrijfstop heeft effect

Dat wordt geconcludeerd in het onderzoek 'effecten van het diversiteitsquotum op de korte termijn' dat op 14 maart werd gepubliceerd door het Centraal Planbureau (CPB).²² De Wet ingroeiquotum en streefcijfers is aangenomen om de ongelijke verhouding tussen mannen en vrouwen in de top recht te trekken en om de positie van vrouwen op de werkvloer te verbeteren. Sinds 1 januari 2022 zijn grote bedrijven verplicht om jaarlijks te rapporteren over de man-vrouwverhouding in de top en subtop van hun organisatie. De wet is daarmee een belangrijk middel om genderongelijkheid op de werkvloer aan te pakken. Het onderzoek van het CPB bestudeert de korte termijneffecten sinds de aankondiging van het quotum (2020) tot en met het eerste jaar van de inwerkingtreding. Daaruit blijkt dat bedrijven al vanaf de aankondiging begonnen zijn met benoemingen die bijdragen aan een betere man-vrouwbalans in de raad van commissarissen (RVC). Het aandeel bedrijven dat aan het quotum voldoet, is in die periode toegenomen van 34,5 procent tot 81,7 procent, waarbij een groei van 37,7 procent kan worden toegeschreven aan het quotum. Tegelijk voldeed in 2022 achttien procent van de bedrijven nog niet aan het quotum en had 8,5 procent zelfs helemaal geen vrouw in de raad van commissarissen.

Ook de Sociaal-Economische Raad (SER) heeft onlangs een eigen monitor gepubliceerd met een analyse van de rapportages die bedrijven – die onder de Wet ingroeiquotum en streefcijfers vallen – hebben ingediend via het SER Diversiteitsportaal over het boekjaar 2022.²³

Bijna 50.000 kinderen van arbeidsmigranten bevinden zich in een kwetsbare positie

De kwetsbare positie van de ouders werkt door in de levens van deze kinderen, zo blijkt uit onderzoek van de Erasmus Universiteit Rotterdam.²⁴ Het onderzoek toont aan dat een deel van de kinderen van arbeidsmigranten veelal uit veerkrachtige maar kwetsbare gezinnen komen. Ze missen vaak stabiele leefomstandigheden. En hebben een grotere kans om in de problemen te komen op het gebied van onderwijs en gezondheid dan andere kinderen van nieuwkomers

22 CPB, *Effecten van het diversiteitsquotum op de korte termijn*, maart 2024.

23 Sociaal-Economische Raad, *SER Monitor Genderbalans in het Nederlandse bedrijfsleven 2024: Rapportage over het boekjaar 2022*, maart 2024.

24 Erasmus Universiteit, *kwetsbaarheid en veerkracht*, november 2023.

of kinderen in een vergelijkbare sociaal-economische positie. Zo'n drieduizend kinderen tussen de dertien en de achttien jaar is hier korter dan vijf jaar. Ook kinderen die hier geboren zijn of al langer wonen ondervinden soms problemen, bijvoorbeeld doordat de ouders geen Nederlands spreken of door de onzekere en instabiele sociaaleconomische status van de ouders. Ook zijn de woonomstandigheden vaak slecht geregeld, en moeten de gezinnen door onzekere arbeidscontracten vaak verhuizen.

Het kabinet ziet hierin een extra aansporing om door te gaan met het uitvoeren van de aanbevelingen van de commissie Roemer en het beleid dat gericht is op het verbeteren van de positie van EU-arbeidsmigranten op de arbeidsmarkt en hun woon- en werkomstandigheden.²⁵ Extra aandacht zal daarbij zijn voor de verbetering van de positie van de ouders, en de rol die gemeenten daarbij kunnen spelen.

25 Rijksoverheid, 'Bijna 50.000 kinderen van arbeidsmigranten in kwetsbare positie', <https://www.rijksoverheid.nl/actueel/nieuws/2024/05/13/bijna-50.000-kinderen-van-arbeidsmigranten-in-kwetsbare-positie>, 13 mei 2024.

CHRONIQUES STRASBOURGEOISES

Maart – juni 2024

Lucas Dikkers, Kris van der Pas & Ayla Yayla *

Samenvatting | Wie aan Straatsburg en de mensenrechten denkt, denkt aan de jurisprudentie van het EHRM. Er gebeurt echter meer mensenrechtelijks in Straatsburg. In deze kroniek wordt verslag gedaan van activiteiten, beslissingen, aanbevelingen en standpunten van alle andere organen die zich binnen het raamwerk van de Raad van Europa bezighouden met mensenrechtenkwesities.

DOI | 10.54195/NTM.19352

Inleiding

Op 5 mei was het officieel zover: de Raad van Europa blies 75 kaarsjes uit! De festiviteiten vinden gedurende het hele jaar plaats, zoals vermeld in de vorige kroniek, en ook ditmaal zijn er weer wat feestelijke updates te vermelden. Zo bracht de secretaris-generaal van de Raad van Europa een bezoek aan Brussel, om het 75-jarig bestaan te bespreken, maar ook om het over serieuze zaken te hebben zoals het schaderegister voor Oekraïne (waarover later meer).¹ Daarnaast sprak zij bij de opening van het *Fundamental Rights Forum 2024*, een evenement van de Raad van Europa en het Bureau van de EU voor de grondrechten waar de toekomst van fundamentele rechten in Europa wordt besproken.² De huidige secretaris-generaal is begonnen aan haar laatste activiteiten, want een mogelijke opvolger wordt binnenkort door de Parlementaire Assemblée (PACE) gekozen.³ Dit jubileumjaar zou in het teken kunnen staan van een bijzondere gebeurtenis, namelijk de toetreding van Kosovo tot de Raad van Europa. De commissie politieke zaken en democratie van de PACE heeft daartoe in ieder geval een positief advies gegeven.⁴ Volgens de commissie zou toetreding een significante verbetering kunnen betekenen voor de bescherming van mensenrechten in Kosovo. Het laatste woord over toetreding zal niet door de PACE, maar door het Comité van Ministers gegeven moeten worden. Naast dit (mogelijk) positieve nieuws zijn er ook weer meerdere updates over de oorlog in Oekraïne. Nadat wij u hierover bericht hebben zal in deze kroniek weer een reeks andere ontwikkelingen aan bod komen. Verderop in deze kroniek bespreken wij daarnaast onder andere de situatie in Belarus, de internationale vrouwendag, kinderrechten in Europa, veiligheid van journalisten, en een nieuw verdrag over AI en democratie. Zoals gebruikelijk sluiten we af met het welbekende implementatienieuws.

■ Mr. L.P. Dikkers is junior docent en promovendus bij de Radboud Universiteit. Mr. K. van der Pas LL.M. is postdoctoraal onderzoeker bij Tilburg University. Mr. A. Yayla is docent publiekrecht bij de Hogeschool Leiden.

1 Zie 'Secretary General in Brussels' <https://coe.int/en/web/portal/-/secretary-general-in-brussels>.

2 Zie 'Secretary General speaks at opening of Fundamental Rights Forum 2024 and visits Austria' <https://coe.int/en/web/portal/-/secretary-general-speaks-at-opening-of-fundamental-rights-forum-2024-and-visits-austria-1>.

3 De kandidaten zijn inmiddels vanuit het Comité van Ministers naar de PACE gestuurd, zie 'Secretary General election: Committee of Ministers submits candidatures to Parliamentary Assembly' <https://coe.int/en/web/portal/-/secretary-general-election-committee-of-ministers-submits-candidatures-to-parliamentary-assembly>.

4 Zie PACE, 'Application by Kosovo for membership of the Council of Europe', Doc. 15958 Report, 28 maart 2024.

Oekraïne en Rusland: Schaderegister, Statements en Sport

Er valt weer veel te melden over de situatie in Oekraïne en de Russische agressie. Verschillende Raad van Europa-prominenten bezochten Oekraïne, namelijk de voorzitter van het Comité van Ministers, de secretaris-generaal en de nieuwe mensenrechtencommissaris van de Raad van Europa.⁵ De eerste twee bezochten Oekraïne vanwege het in vorige kronieken al benoemde schaderegister. Dit register gaat claims voor schade voortvloeiend uit de Russische agressie bijhouden en zorgen voor terugbetaling. De secretaris-generaal hield zelfs een *keynote* tijdens de vierde bijeenkomst van deelnemers aan het schaderegister, die gehouden werd in Den Haag.⁶ Er worden driehonderd- tot zeshonderdduizend claims verwacht in dit schaderegister, waarvan de eerste inmiddels zijn ontvangen. De schade van de Russische agressie is aanzienlijk, zeker gezien het feit dat de oorlog al twee jaar gaande is.

Het congres van lokale en regionale overheden heeft opnieuw een verklaring aangenomen, inmiddels een jaarlijkse gebeurtenis,⁷ waarin het in sterke bewoording de situatie in Oekraïne betreurt.⁸ De voorzitter van datzelfde congres heeft twee *statements* uitgebracht over de situatie in bezet Oekraïens gebied.⁹ Allereerst ging dat over de illegale annexatie van de Krim, die alweer tien jaar geleden plaatsvond. Het tweede *statement* ging over de presidentsverkiezingen in Rusland, die ook in bezet Oekraïens gebied werden gehouden. Over deze verkiezingen sprak ook de voorzitter van de PACE zich uit, hij benadrukte dat de uitslag van de verkiezingen niet als geldig kan worden gezien vanwege de illegale wijze waarop de verkiezingen worden gehouden.¹⁰ Zonder tegenkandidaten, zonder vrije pers, en zonder externe monitoring zijn verkiezingen niet legitiem, aldus de voorzitter. De PACE heeft, mede in het kader van de verkiezingen, maar ook vanwege de moord op Alexei Navalny, een resolutie aangenomen die

5 Zie 'President of the Committee of Ministers and Secretary General visited Ukraine' <https://coe.int/en/web/portal/-/president-of-the-committee-of-ministers-and-secretary-general-visited-ukraine%C2%A0>; 'Human Rights Commissioner calls for stronger support for Ukraine' <https://coe.int/en/web/portal/-/human-rights-commissioner-of-flaherty-calls-for-stronger-support-to-ukraine>.

6 Zie 'Secretary General delivers keynote speech at the Conference of Participants of the Register of Damage for Ukraine in The Hague' <https://coe.int/en/web/portal/-/secretary-general-delivers-keynote-speech-at-the-conference-of-participants-of-the-register-of-damage-for-ukraine-in-the-hague>; Secretaris-generaal van de Raad van Europa, 'Opening of the 4th Conference of Participants of the Register of Damage for Ukraine', beschikbaar op <https://www.coe.int/fr/web/secretary-general/-/opening-of-the-4th-conference-of-participants%C2%A0of-the-register-of-damage-for-ukraine>, 2 april 2024.

7 In 2022 werd Declaratie 5, 'The Russian Federation's war against Ukraine' aangenomen en in 2023 Declaratie 6, 'The anniversary of Russia's war against Ukraine'.

8 Congres van lokale en regionale overheden (26 maart 2024), 'Declaration on the second anniversary of Russian Federation's war against Ukraine', Declaration 8(2024).

9 Zie 'Congress President condemns plans for Russian presidential elections in occupied Ukrainian regions' <https://coe.int/en/web/portal/-/congress-president-condemns-plans-for-russian-presidential-elections-in-occupied-ukrainian-regions>; '10 years of Crimea's illegal annexation: Statement by the Congress President' <https://coe.int/en/web/portal/-/10-years-of-crimea-s-illegal-annexation-statement-by-the-congress-president>.

10 Zie 'Presidential 'election' in Russia: "Let's not recognize Putin's legitimacy as president", PACE President says' <https://coe.int/en/web/portal/-/presidential-election-in-russia-let-s-not-recognise-putin-s-legitimacy-as-president-pace-president-says>.

het regime van Putin veroordeelt.¹¹ Ook het Comité van Ministers roept op tot een onafhankelijk, internationaal onderzoek naar de dood van Navalny.¹²

Tot slot zouden volgens de voorzitter van de PACE, met het oog op de Russische agressie en rol van Belarus, zowel Russische als Belarussische sporters geweerd moeten worden van de Olympische Spelen.¹³ Deze oproep volgt na een eerdere resolutie van de PACE in 2023.¹⁴ Volgens de oproep en resolutie zou deelname van deze atleten een belediging zijn voor Oekraïense atleten die gedood zijn of niet kunnen trainen vanwege de Russische en Belarussische overheden.

Belarus

De Raad van Europa houdt zich verder ook intensief bezig met de situatie in Belarus. In februari werden daar volgens Belarus 'vrije' verkiezingen gehouden, die op stevige kritiek vanuit Straatsburg konden rekenen. De voorzitter van de PACE stelde, net als bij Rusland, dat er geen eerlijke verkiezingen kunnen worden gehouden in een land waarin de oppositie wordt vervolgd en er geen vrije pers is.¹⁵ Ook is hier geen externe monitoring, wat de democratische legitimiteit van deze verkiezingen verder verslechtert. Naast de voorzitter van de PACE heeft ook de voorzitter van het congres van lokale en regionale overheden zich uitgelaten over de *sham* verkiezingen in Belarus.¹⁶ Hij veroordeelde specifiek het huidige regime van Lukashenko en benadrukte dat het congres de democratische groeperingen uit Belarus zal blijven steunen. In dat kader is het interessant om te wijzen op een opinieartikel geschreven door de secretaris-generaal van de Raad van Europa samen met Sviatlana Tsikhanouskaya (vertegenwoordiger van de democratische krachten van Belarus).¹⁷ In het artikel benadrukken zij de cruciale rol die de Raad van Europa zou moeten spelen in de transitie van Belarus naar een democratie.

11 Resolutie 2540 van de Parlementaire Assemblee van de Raad van Europa (17 april 2024), *Alexei Navalny's death and the need to counter Vladimir Putin's totalitarian regime and its war on democracy*.

12 Zie 'Committee of Ministers condemns Russia for Alexey Navalny's death, calls for independent international investigation' <https://coe.int/en/web/portal/-/committee-of-ministers-condemns-russia-for-alexey-navalny-s-death-calls-for-independent-international-investigation>.

13 Zie 'PACE President: 'Russian and Belarusian athletes should not compete in the Paris Olympic Games' <https://coe.int/en/web/portal/-/pace-president-russian-and-belarusian-athletes-should-not-compete-in-the-paris-olympic-games->.

14 Resolutie 2507 van de Parlementaire Assemblee van de Raad van Europa (22 juni 2023), *War of aggression against Ukraine – Participation of Russian and Belarusian athletes in the Paris 2024 Olympics and Paralympics?*.

15 Zie 'PACE President: "The 'elections' in Belarus are a travesty of democracy' <https://coe.int/en/web/portal/-/pace-president-the-elections-in-belarus-are-a-travesty-of-democracy->.

16 Zie 'Congress President denounces so-called local elections in Belarus' <https://coe.int/en/web/portal/-/congress-president-denounces-so-called-local-elections-in-belarus>.

17 Zie Euronews, 'For Belarus, the path towards Europe runs through Strasbourg', <https://euronews.com/2024/03/06/for-belarus-the-path-towards-europe-runs-through-strasbourg>, 6 maart 2024.

Internationale Vrouwendag

In maart heeft het Comité van Ministers van de Raad van Europa een nieuwe Gendergelijkheidsstrategie aangenomen. Deze strategie, geldig voor 2024-2029, zal de werkzaamheden van de organisatie op het gebied van gendergelijkheid bepalen. De strategie stelt vast dat allerlei verworvenheden met betrekking tot gendergelijkheid onder druk staan.¹⁸ De Gendergelijkheidsstrategie is deel van de aanpak om aan die druk weerstand te bieden.¹⁹ Door deze strategie aan te nemen aan de vooravond van Internationale Vrouwendag, toont het Comité haar toewijding aan dit onderwerp, aldus de secretaris-generaal van de Raad van Europa.²⁰

Ook het congres van lokale en regionale overheden heeft aandacht besteed aan vrouwenrechten ter gelegenheid van Internationale Vrouwendag. De thematisch woordvoerder voor gendergelijkheid, Eirini Dourou uit Griekenland, heeft de woorden van de Reykjavik-beginselen voor democratie herhaald.²¹ Dourou riep op tot volledige, gelijke en betekenisvolle deelname aan het politieke en openbare leven, vooral voor vrouwen en meisjes. Ze benadrukte dat inclusie niet mogelijk is als vrouwen en meisjes niet volledig vertegenwoordigd zijn in onze democratische instellingen. Dourou merkte daarnaast op dat lokale en regionale overheden hierbij een sleutelrol spelen. Ze kunnen vrouwen helpen bij het ontwikkelen van hun capaciteiten en het versterken van hun zichtbaarheid op regionaal en nationaal niveau. Op deze manier wordt de weg vrijgemaakt voor meer vrouwen in de lokale politiek.²²

Daarnaast heeft de *Enlarged Partial Agreement on Sport* (EPAS) van de Raad van Europa haar jaarlijkse rondetafelgesprek georganiseerd over gendergelijkheid ter gelegenheid van Internationale Vrouwendag, met een focus op sportofficials. Tijdens de jaarlijkse ronde-tafeldiscussie deelden vrouwelijke scheidsrechters hun persoonlijke ervaringen in de sportwereld. Gedurende het gesprek presenteerden specialisten uit verschillende landen initiatieven ter bestrijding van discriminatie tegen scheidsrechters. Gendergerelateerde discriminatie en ongelijkheden komen voor en hebben een negatieve invloed op atleten, coaches, scheidsrechters en anderen, waardoor de integriteit van de sport wordt geschaad. Het gesprek richtte zich op de inspanningen van de Raad van Europa op dit gebied en welke stappen moeten worden genomen om deze vorm van discriminatie te bestrijden.²³

Verder is op Internationale Vrouwendag een oproep gedaan door de Raad van Europa om de kracht van AI te benutten om vooroordelen te identificeren en genderongelijkheid aan te

18 Council of Europe Gender Equality Strategy 2024-2029, <https://rm.coe.int/prems-073024-gbr-2573-gender-equality-strategy-2024-29-txt-web-a5-2756/1680afc66a>, par. 3-4.

19 Council of Europa, *Gender Equality Strategy 2024-2029*, mei 2024, <https://coe.int/en/web/genderequality/gender-equality-strategy>.

20 Council of Europa, *Gender Equality Strategy 2024-2029*, mei 2024, <https://coe.int/en/web/genderequality/gender-equality-strategy>.

21 Zie 'More women in politics, a shared battle', <https://coe.int/en/web/portal/-/more-women-in-politics-a-shared-battle>.

22 Zie 'Council of Europe adopts Gender Equality Strategy for 2024-2029', <https://coe.int/en/web/portal/-/council-of-europe-adopts-gender-equality-strategy-for-2024-2029>.

23 Zie 'Promoting greater gender equality in sport: Roundtable on how to combat discrimination against female referees', <https://coe.int/en/web/portal/-/promoting-greater-gender-equality-in-sport-roundtable-on-how-to-combat-discrimination-against-female-referees>.

pakken.²⁴ AI speelt een steeds grotere rol in onze wereld, en de lijst van gebieden waar AI invloed op heeft, blijft groeien. De Raad van Europa erkent het belang van onderzoek naar hoe AI kan worden ingezet om ongelijkheid, waaronder genderongelijkheid, te verminderen. In een recente studie heeft de Raad van Europa gewezen op tekortkomingen in bestaande mechanismen om discriminatie te voorkomen bij de ontwikkeling van algoritmesystemen²⁵ en heeft hij benadrukt dat technologieën moeten worden ontwikkeld die gelijkheid bevorderen. Uiteindelijk zouden er richtlijnen moeten worden opgesteld voor overheden over hoe AI kan bijdragen aan gelijkheid, inclusief gendergelijkheid. Deze richtlijnen sluiten aan bij de nieuwe Gendergelijkheidsstrategie 2024-2029.²⁶

Kinderrechten in Europa

In de vorige kroniek hadden wij veel nieuws voor u met betrekking tot kinderrechten aan de grenzen van de Europese Unie. Afgelopen kwartaal was er binnen de Raad van Europa opnieuw veel aandacht voor kinderrechten, alleen lag de focus nu meer op kinderrechten binnen Europa. Zo reflecteert de Raad van Europa op de belangrijkste doelstellingen van haar Strategie voor Kinderrechten – daartoe is een enquête gehouden onder haar lidstaten, waar onder andere Nederland op heeft gereageerd.²⁷ In het algemeen is er goed nieuws op dit gebied: voor de meeste problemen melden de lidstaten dat er (enige) vooruitgang is geboekt. Niettemin noemt het rapport allerlei punten waaraan de Raad van Europa meer aandacht zou moeten besteden. Zo is er veel aandacht voor het probleem van geweld tegen kinderen, maar er is daarin niet genoeg aandacht geweest voor cyber-pesting, geweld tussen kinderen onderling en geweld op scholen en zorginstellingen. Verder is er wat crisissituaties betreft veel gedaan om kinderen te beschermen in oorlogssituaties (mede in het licht van de oorlog tussen Rusland en Oekraïne). Wel dient er meer te worden gedaan aan het waarborgen van kinderrechten in het licht van de klimaatcrisis. Zo dient er meer aandacht te zijn voor de samenhang tussen kinderrechten en het recht op een gezonde leefomgeving.

Daarnaast is in Genève door de Raad van Europa en de permanente vertegenwoordiging van IJsland bij de Verenigde Naties een evenement georganiseerd ter promotie van het Verdrag van de Raad van Europa inzake de bescherming van kinderen tegen seksuele uitbuiting en

24 Zie 'Artificial intelligence – Bridging the equality gap: statement by Council of Europe Secretary General Marija Pejcinovic Buric ahead of international Women's Day', <https://coe.int/en/web/portal/-/artificial-intelligence-bridging-the-equality-gap>'.

25 I. Batoletti & R. Xenidis, *Study on the impact of artificial intelligence systems, their potential for promoting equality, including gender equality, and the risks they may cause in relation to non-discrimination*, augustus 2023, <https://rm.coe.int/prems-112923-gbr-2530-etude-sur-l-impact-de-ai-web-a5-1-2788-3289-7544/1680ac7936>

26 Zie 'Artificial intelligence – Bridging the equality gap: statement by Council of Europe Secretary General Marija Pejcinovic Buric ahead of international Women's Day', <https://coe.int/en/web/portal/-/artificial-intelligence-bridging-the-equality-gap>'.

27 Zie 'Council of Europe takes stock of work protecting children's rights since 2022', <https://coe.int/en/web/portal/-/council-of-europe-takes-stock-of-work-protecting-children-s-rights-since-2022>; Stuurscomité voor kinderrechten, *Council of Europe Strategy for the Rights of the Child (2022-2027) – First implementation report of the Council of Europe Strategy for the Rights of the Child*, januari 2024, <https://rm.coe.int/cdenf-2023-27-final-first-implementation-report-2022-2023-/1680ae0ef3>.

seksueel misbruik (ook bekend als het verdrag van Lanzarote).²⁸ Op het evenement werden staten opgeroepen om zich bij het verdrag aan te sluiten om zo kinderrechten beter te kunnen waarborgen. Het verdrag is namelijk het uitgebreidste internationale verdrag ten aanzien van seksueel geweld tegen kinderen. Bovendien wordt naleving van het verdrag gemonitord door het zogeheten Lanzarote Comité. Momenteel zijn 48 staten bij het verdrag aangesloten (waaronder Nederland) en het verdrag is open voor ratificatie door alle staten ter wereld. Uit het hierboven besproken rapport over de Strategie voor Kinderrechten blijkt dat het Verdrag van Lanzarote in veel gevallen door de lidstaten in acht wordt genomen bij het ontwikkelen van beleid of wetgeving.²⁹ In lijn met de Strategie voor kinderrechten heeft de Raad van Europa in samenwerking met de Europese Unie bovendien het *Child-friendly Justice Project* gelanceerd.³⁰ Het project heeft als doel om rechtssystemen in lidstaten kindvriendelijk te maken.

Een nieuwe ontwikkeling is dat steeds meer kinderen zich inzetten om mensenrechten te verdedigen. De Raad van Europa heeft een onderzoek uitgevoerd naar de erkenning en bescherming van kinderen als mensenrechtenverdedigers.³¹ Het lukt kinderen niet altijd om voor mensenrechten op te komen en ze hebben soms te maken met dreigementen, of het wordt hen op andere manieren onmogelijk gemaakt om voor mensenrechten op te komen. Het onderzoek brengt voor het eerst in kaart welke uitdagingen er in deze context precies zijn, en hoe daar verbetering in aangebracht kan worden. De meeste lidstaten hebben geen specifieke wetgeving die kinderen als mensenrechtenverdedigers beschermen. Daarnaast is er vaak niet genoeg kindvriendelijke informatie over kinderrechten.

Vijftien jaar GRETA

De Groep van deskundigen inzake actie tegen mensenhandel (GRETA), dat toeziet op de naleving van het Verdrag van de Raad van Europa ter bestrijding van mensenhandel, viert haar vijftiende verjaardag. In een rapport van maart 2024 staat GRETA daarom stil bij het werk dat zij in die tijd heeft verricht en de invloed die dat heeft gehad. De meeste lidstaten zijn inmiddels drie keer geëvalueerd door GRETA.³²

28 Zie 'Lanzarote Convention: a tool to fight child sexual exploitation and sexual abuse worldwide' <https://coe.int/en/web/portal/-/lanzarote-convention-a-tool-to-fight-child-sexual-exploitation-and-sexual-abuse-worldwide>.

29 Stuurscomité voor kinderrechten, *Council of Europe Strategy for the Rights of the Child (2022-2027) – First implementation report of the Council of Europe Strategy for the Rights of the Child*, januari 2024, p. 18 en 25, <https://rm.coe.int/cdenf-2023-27-final-first-implementation-report-2022-2023-/1680ae0ef3>.

30 Zie 'Making justice for and with children in Europe: the goal of the new European Union-Council of Europe joint project', <https://coe.int/en/web/children/-/making-justice-for-and-with-children-in-europe-the-goal-of-the-new-european-union-council-of-europe-joint-project>.

31 Zie 'Child human rights defenders want to be heard by their governments: Council of Europe study' <https://coe.int/en/web/portal/-/child-human-rights-defenders-want-to-be-heard-by-their-governments-council-of-europe-study>; Childs Rights Connect, *Children as defenders of human rights: a study on Council of Europe member states*, december 2023, <https://rm.coe.int/children-as-defenders-of-human-rights-a-study-on-coe-member-states/1680aec9fe>.

32 Zie 'GRETA triggers positive changes in the fight against human trafficking: celebrates 15 years of its monitoring work', <https://coe.int/en/web/portal/-/greta-triggers-positive-changes-in-the-fight-against-human-trafficking-celebrates-15-years-of-its-monitoring-work>.

Nederland heeft de derde evaluatieronde bijna afgerond. Voor een volledig overzicht verwijzen we u naar het rapport; wij volstaan hier met een aantal noemenswaardige feiten die GRETA met betrekking tot Nederland noemt.³³

Naar aanleiding van het eerste rapport over Nederland uit 2014 lanceerde de overheid campagnes om te voorkomen dat kinderen slachtoffer zouden worden van mensenhandel. Verder werden er procedures ontwikkeld om onbegeleide of van hun ouders gescheiden kinderen te voorzien van een voogd. Ook werd er een procedure ontwikkeld over de te volgen handelswijze voor het geval kinderen vermist raken. In haar tweede rapport over Nederland, uit 2018, heeft GRETA de Nederlandse overheid gevraagd om bewust misbruik maken van slachtoffers van mensenhandel strafbaar te stellen. In 2022 is artikel 273g aan het Wetboek van Strafrecht toegevoegd, dat het verrichten van seksuele handelingen tegen betaling met een slachtoffer van mensenhandel strafbaar stelt. In het tweede rapport heeft GRETA de Nederlandse overheid ook gevraagd om mogelijke slachtoffers van mensenhandel een bedenktijd te geven waarin zij kunnen beslissen of ze aangifte willen doen van mensenhandel. Tijdens de bedenktijd mogen (mogelijke) slachtoffers niet uitgezet worden. Nederland heeft in reactie op GRETA's aanbeveling een dergelijke regeling voorzien in Vreemdelingencirculaire B8 3.1 – de bedenktijd geldt in de meeste gevallen voor drie maanden.³⁴

Op 15 december 2023 heeft GRETA in het kader van de derde evaluatieronde aanbevelingen aan Nederland gedaan – deze zijn reeds besproken in een eerdere kroniek.³⁵ Nederland dient nog op de aanbevelingen te reageren. De vierde evaluatieronde gaat in 2026 van start.³⁶

Veiligheid van Journalisten

Er is binnen de Raad van Europa opnieuw de nodige aandacht voor de persvrijheid. Het *Safety of Journalists Platform* stelt in haar jaarlijkse rapport een aantal zorgwekkende ontwikkelingen vast.³⁷ Eén daarvan is journalistiek over nationale veiligheid. Journalisten die hierover berichten krijgen vaak te maken met de veiligheidsdienst. Zij worden soms ter verantwoording geroepen door veiligheidsdiensten, of de veiligheidsdienst valt simpelweg bij journalisten binnen. Een ander groot probleem zijn zogenoemde SLAPP-rechtszaken (*Strategic Lawsuits Against Public*

33 GRETA, *Practical impact of GRETA's monitoring work in improving the implementation of the Convention on Action against Trafficking in Human Beings*, maart 2024 <https://rm.coe.int/booklet-practical-impact-of-greta-s-monitoring-work-in-improving-the-i/1680aef8ef>.

34 GRETA, *Practical impact of GRETA's monitoring work in improving the implementation of the Convention on Action against Trafficking in Human Beings*, maart 2024, <https://rm.coe.int/booklet-practical-impact-of-greta-s-monitoring-work-in-improving-the-i/1680aef8ef>.

35 Zie de Chroniques Strasbourgeoises in *NTM|NJCM-Bull.* 2024/1.

36 Zie voor de voorlopige planning: <https://rm.coe.int/timetable-greta-4th-evaluation-round-en/1680addf4a>.

37 Zie 'Safety of Journalists platform 2024 report: serious concern about the use of spyware against journalists, abusive lawsuits and journalists in exile', <https://rm.coe.int/en/web/portal/-/safety-of-journalists-platform-2024-report-serious-concern-about-the-use-of-spyware-against-journalists-abusive-lawsuits-and-journalists-in-exile>; Safety of Journalists Platform, *Press Freedom in Europe: Time to Turn the Tide – Annual assessment of press freedom in Europe by the partner organisations of the Safety of Journalists Platform*, 2024, <https://rm.coe.int/annual-report-2024-platform-for-the-safety-of-journalists-web-pdf/1680aeb373>.

Participation) die het doel hebben om kritische journalisten het zwijgen op te leggen.³⁸ Dergelijke rechtszaken worden meestal op oneigenlijke gronden door private partijen aangespannen om journalisten op te zadelen met een rechtszaak. Ook op andere manieren wordt het journalisten moeilijk gemaakt, bijvoorbeeld door bedreigingen en intimidatie, detentie en restrictieve wetgeving. Tegelijkertijd stelt het rapport vast dat Europese instituties en een groot aantal lidstaten inzien hoe belangrijk de journalistiek is als *public watchdog*. Het Nederlandse project PersVeilig wordt in positieve zin genoemd als voorbeeld van bescherming op nationaal niveau. PersVeilig stelt journalisten in staat nauw samen te werken met onder andere de politie en het Openbaar Ministerie om te zorgen voor de nodige bescherming.

Ook volgens de secretaris-generaal van de Raad van Europa laat het rapport zien dat de risico's en obstakels voor de journalistiek in Europa toenemen. Ze roept de lidstaten daarom op om meer te doen voor persvrijheid, en wijst in dat kader op de *Journalists matter* campagne. Deze werd in oktober 2023 gelanceerd en is bedoeld om journalisten beter te beschermen en om bewustzijn van het belang van de journalistiek te vergroten.³⁹

AI en Democratie

In de vorige kroniek kwam artificiële intelligentie al in verband met journalistiek aan bod. Nu is er ook nieuws over AI in verband met de rechtsstaat in bredere zin. Op 15 maart verklaarde de secretaris-generaal dat het Kaderverdrag inzake Kunstmatige Intelligentie, Mensenrechten, Democratie en de Rechtsstaat is voltooid door het Comité voor Kunstmatige Intelligentie van de Raad van Europa. Bij het opstellen van dit verdrag is input verkregen van regeringen, experts, de industrie en *civil society*. Het verdrag heeft tot doel ervoor te zorgen dat de opkomst van kunstmatige intelligentie voldoet aan de juridische normen van de Raad van Europa op het gebied van mensenrechten, democratie en de rechtsstaat. Bovendien zal het verdrag dienen als een wereldwijd juridisch kader dat onder andere kunstmatige intelligentiesystemen definieert en een ethische omgang daarmee voorschrijft. Het verdrag wacht nog op goedkeuring van het Comité van Ministers, waarna landen van over de hele wereld partij kunnen worden om deel te nemen aan de (ethische) normen die dit verdrag stelt.⁴⁰ Wij hopen op een groot aantal ratificaties van dit belangrijke nieuwe verdrag!

Implementatienieuws

Ook deze keer is deze vaste laatste rubriek kort. Het Comité van Ministers heeft op 11 maart een informele discussie gehouden met de vertegenwoordigers van Russische

38 Zie daarover ook 'SLAPPS: abusive lawsuits aimed at silencing journalists must be stopped', <https://coe.int/en/web/portal/-/council-of-europe-urges-member-states-to-counter-abusive-lawsuits-aimed-at-silencing-journalists-and-other-watchdogs>.

39 Zie "'Journalists matter': Council of Europe launches campaign for the safety of journalists", <https://www.coe.int/en/web/portal/-/journalists-matter-council-of-europe-launches-campaign-for-the-safety-of-journalists>.

40 Zie 'Artificial Intelligence, human rights, democracy and the rule of law framework convention: statement by secretary general Marija Pejcinovic Buric on the occasion of the finalization of the Convention', <https://coe.int/en/web/portal/-/artificial-intelligence-human-rights-democracy-and-the-rule-of-law-framework-convention>.

mensenrechten-ngo's over kwesties die relevant zijn voor de uitvoering van lopende uitspraken. Dit was de derde dergelijke uitwisseling sinds Rusland in maart 2022 van de Raad van Europa werd uitgesloten. Tijdens de informele discussie is besproken hoe de mensenrechtensituatie in Rusland verder verslechtert. De Ministers van Buitenlandse Zaken die aan de discussie deelnamen, hebben hun steun uitgesproken aan de sprekers van ngo's in Rusland voor het werk dat zij onder moeilijke omstandigheden verrichten. De besluiten die tijdens deze discussie zijn genomen, zijn gepubliceerd op de website van de Raad van Europa.⁴¹

41 Zie 'Implementing ECHR judgments: Latest decisions from the Council of Europe's Committee of Ministers', <https://coe.int/en/web/portal/-/implementing-echr-judgments-latest-decisions-from-the-council-of-europe-s-committee-of-ministers-4>).

KRONIEK EU EN MENSENRECHTEN

April – juni 2024

Malu Beijer, Nienke van der Have, Lucia van der Meulen, Aniel Pahladsingh & Guus de Vries

Samenvatting | Deze kroniek signaleert en becommentarieert de belangrijkste mensenrechtelijke ontwikkelingen in de EU, met nadruk op mensenrechtelijk relevante beleidsontwikkelingen en institutionele ontwikkelingen. Daarnaast is er regelmatig aandacht voor mensenrechtelijke ontwikkelingen in de rechtspraak van het Hof van Justitie van de EU.

DOI | 10.54195/NTM.19353

Inleiding

Deze kroniek werd geschreven in de laatste weken vóór de Europese verkiezingen. Op de verkiezingsuitslagen zal deze kroniek pas in het volgende nummer van het NTM kunnen ingaan. Dat betekent niet dat wij de verkiezingen tussen 6 en 9 juni naast ons neer kunnen leggen. In deze kronieken een korte voorbeschouwing waarin we ons in het bijzonder hebben gebogen over de vraag: in hoeverre besteden de Europese fracties waar Nederlandse partijen deel van uitmaken aandacht aan het verbeteren van de bescherming van mensenrechten in de EU?

Na de voorbeschouwing leggen wij de focus op het werk van de Europese instellingen in de laatste maanden voor de verkiezingen. Ten eerste, een blik op de nieuwe digitale wetgeving waar de laatste jaren aan is gewerkt en die dit jaar in werking (zijn) getreden. Waar staan we en wat kunnen we er al van merken? Daarna gaan we in op de aangekondigde intrekking van de artikel 7 VEU procedure tegen Polen. Ook beschouwen wij de op de valreep aangenomen wetgeving rond maatschappelijk verantwoord ondernemen. Als laatste, zoals altijd, een overzicht van recente rechtspraak.

Voorbeschouwing EU-verkiezingen

In deze korte voorbeschouwing kijken we naar de manifesto's en ideeën van de fracties van het Europees Parlement (en niet de verkiezingsprogramma's van de Nederlandse partijen afzonderlijk). In deze EP-fracties zitten gelijkgestemde nationale partijen samen. In sommige fracties liggen de nationale partijen dichter bij elkaar dan andere. Ook niet alle partijen hebben

- Mr. dr. M.P. Beijer is senior beleidsmedewerker bij het Ministerie van Buitenlandse Zaken en daarnaast research fellow bij de Radboud Universiteit. Mr. dr. Nienke van der Have is Programme Officer bij het EU Grondrechtenagentschap. L.I van der Meulen (LLM) is PhD onderzoeker aan de KU Leuven. Mr. A. Pahladsingh is senior EU-jurist bij het Ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid, rechter-plaatsvervanger bij de rechtbanken Rotterdam en Amsterdam. Mr. G.B.M. de Vries is beleidsmedewerker bij het Ministerie van Buitenlandse Zaken en tevens buitenpromovendus aan de Radboud Universiteit. De auteurs schrijven deze kroniek op persoonlijke titel.

een even uitgebreid programma of überhaupt een verkiezingsprogramma (een zogenaamd ‘manifesto’).

Het CDA en de ChristenUnie zitten allebei in de Europese fractie van de Europese Volkspartij (EVP/EPP), de grootste fractie in de laatste verkiezingen. Ook de BBB wil zich bij deze fractie aansluiten.¹ Het manifest van de EVP benoemt het belang van mensenrechten vier keer.² Twee keer in de context van maatregelen tegen illegale immigratie, onder andere in het aanwijzen van veilige derde landen. Ook benoemt de EVP het belang van het bestrijden van het verspreiden van ideologieën die tegen Europese waarden en mensenrechten ingaan. Ten slotte noemt de EVP het beschermen van mensenrechten als een minimumeis voor het toetreden van kandidaat-lidstaten tot de Europese Unie.

De PvdA is lid van de EP-fractie van de Progressieve Alliantie van Socialisten en Democraten (S&D), waar bij de vorige verkiezingen Frans Timmermans Spitzenkandidaat was. In het manifest zet de S&D een strategie uiteen voor een inclusief Europa gestoeld op universele mensenrechten.³ Verder wordt het belang van mensenrechten genoemd in de context van asiel en migratie, waarbij de S&D aandringt op een eerlijke, veilige en voorspelbare implementatie van de Europese Asiel en Migratie Pact. Als laatste worden mensenrechten ook benoemd als onderdeel van de internationale betrekkingen van de EU, in de Verenigde Naties en het internationale handelsbeleid.

GroenLinks zit in het Europees Parlement niet in dezelfde fractie als de PvdA, maar bij de Europese Groenen. In het manifest van de Groenen wordt 36 keer naar mensenrechten verwezen in veel verschillende beleidsgebieden van sport en het bedrijfsleven tot asiel en klimaatbeleid.⁴

Zowel D66 als de VVD is aangesloten bij de EP-fractie Renew (hoewel over de positie van de VVD discussie is ontstaan na het sluiten van een hoofdlijnenakkoord met de PVV). In de prioriteiten van de fractie die op de website staan benadrukt de Renew groep het belang van mensenrechten in het buitenlandse beleid van de Europese Unie, de toetreding van nieuwe lidstaten en het Europese sanctieregime.⁵ Verder worden mensenrechten benoemd in het bestrijden van armoede en Europees handelsbeleid zoals het betrekken van mensenrechtendoelen in handelsverdragen.

Niet alle Europese fracties hebben een manifest voor de Europese verkiezingen van 2024. Bijvoorbeeld de Fractie Europese Conservatieven en Hervormers (ECR-groep), waar de SGP en JA21 deel van uitmaken.⁶ De ECR-groep heeft wel een visie voor Europa op haar website waarin doelen uiteen worden gezet. Alleen met betrekking tot de samenwerking met globale partners noemt de fractie het belang van mensenrechten expliciet.⁷ De fractie ziet een rol voor de EU in het versterken van democratie en mensenrechten in ontwikkelingslanden via het Europese handelsbeleid. Er is volgens de ECR-groep echter geen gecentraliseerd buitenlands

1 ‘Sander Smit (ex-CDA) lijsttrekker BBB bij Europese verkiezingen’, *Parlement.com*, https://www.parlement.com/id/vm91mszxecp7/nieuws/sander_smit_ex_cda_lijsttrekker_bbb_bij, 15 december 2023.

2 EPP, *EPP 2024: Manifesto*, https://www.epp.eu/files/uploads/2024/03/Manifesto_2024.pdf.

3 PES, ‘The Europe we want: social, democratic, sustainable. PES manifesto for the 2024 European elections’, via: https://pes.eu/wp-content/uploads/2024/03/2024_PES_Manifesto_EN.pdf.

4 European Greens, ‘2024 Election manifest, As adopted by the 7th Extended Congress, Lyon, 4th February 2024’, via: <https://europeangreens.eu/2024-election-manifesto/>.

5 Renew Europe, ‘Priorities 2019-2024. Our vision to Renew Europe: from reflection to action’, <https://www.reneweuropegroup.eu/priorities>.

6 Voorheen is ook Forum voor Democratie lid geweest van de ECR.

7 European Conservatives and Reformists, ‘Visions for Europe’, https://ecrgroup.eu/vision/cooperating_global_partners.

beleid nodig op het niveau van de EU in het aan de kaak stellen van mensenrechtenschendingen elders ter wereld.

De PVV is deel van de fractie Identiteit en Democratie (ID). Ook deze fractie heeft geen manifest gepubliceerd. Op de website van de ID groep staan vijf prioriteiten voor Europa: democratie, identiteit, soevereiniteit, budget en grenzen.⁸ Op de website wordt in de beschrijvingen van deze prioriteiten nergens expliciet naar mensenrechten verwezen.

Digitale wetgeving in actie

In een vorige kroniek deden wij verslag van “digitale wetgeving in de maak”, met name gericht op de voorstellen voor een digitaledienstenverordening (*Digital Services Act, DSA*) en een wet op de artificiële intelligentie (*Artificial Intelligence Act, AIA*).⁹ Inmiddels zijn beide wetten niet langer in de maak, maar aangenomen. De DSA is in februari van dit jaar al volledig in werking getreden en de uiteindelijke tekst van de AIA is in de daaropvolgende maand goedgekeurd door het Europees Parlement.¹⁰ Hoog tijd dus voor een update inzake deze twee toonaangevende nieuwe EU wetten.

Digitaledienstenverordening (DSA)

De doelstelling van de DSA is “te zorgen voor een veilige, voorspelbare en betrouwbare online-omgeving, waarin de verspreiding van illegale online-inhoud en de maatschappelijke risico’s die de verspreiding van desinformatie of andere inhoud met zich kunnen brengen, worden aangepakt, en waarin de in het Handvest verankerde grondrechten doeltreffend worden beschermd”.¹¹ Het creëert verplichtingen voor aanbieders van digitale diensten zoals online platforms, bijvoorbeeld op het vlak van transparantie en het verwijderen van illegale online-inhoud.

Gedurende de onderhandelingen zijn de strenge regels voor zeer grote online platforms (*Very Large Online Platforms, VLOPs*), ook van toepassing verklaard op zeer grote online zoekmachines (*Very Large Online Search Engines, VLOSEs*). Platforms en zoekmachines kunnen als VLOPs en VLOSEs worden aangewezen door de Commissie als ze een bereik hebben van meer

8 Identity and Democracy, ‘Priorities’, <https://idgroup.eu/priorities>.

9 Voorstel voor een Verordening 2020/0361 betreffende een eengemaakte markt voor digitale diensten (wet inzake digitale diensten) en tot wijziging van Richtlijn 2000/31/EG, COM(2020) 825 final (*Digital Services Act, DSA*); Voorstel voor een Verordening 2021/0106 tot vaststelling van geharmoniseerde regels betreffende artificiële intelligentie (wet op de artificiële intelligentie) en tot wijziging van bepaalde wetgevingshandelingen van de Unie, COM(2021) 206 final (*AI Act, AIA*).

10 Verordening (EU) 2022/2065 van het Europees Parlement en de Raad van 19 oktober 2022 betreffende een eengemaakte markt voor digitale diensten en tot wijziging van Richtlijn 2000/31/EG (digitaledienstenverordening) (*PbEU* 2022, L 277); E. Gkritsi, ‘Europe’s landmark AI Act passes Parliament vote’, *Euroactiv*, <https://www.euractiv.com/section/artificial-intelligence/news/europes-landmark-ai-act-passes-parliament-vote/>, 13 maart 2024.

11 Verordening (EU) 2022/2065 van het Europees Parlement en de Raad van 19 oktober 2022 betreffende een eengemaakte markt voor digitale diensten en tot wijziging van Richtlijn 2000/31/EG (digitaledienstenverordening) (*PbEU* 2022, L 277), overweging 9.

dan 45 miljoen mensen, ongeveer 10 procent van de bevolking van de Unie.¹² VLOPs en VLOSEs moeten een jaarlijkse risicobeoordeling uitvoeren om ‘systeemrisico’s in de Unie die voortvloeien uit het ontwerp of uit de werking van hun dienst’ te identificeren en analyseren.¹³ Eén onderdeel van de omschreven systeemrisico’s zijn de “eventuele werkelijke of voorzienbare negatieve effecten op de uitoefening van de grondrechten”, waarbij een aantal grondrechten zoals de vrijheid van meningsuiting en non-discriminatie specifiek genoemd worden.¹⁴

Over de DSA zeiden we destijds dat deze wet ‘revolutionair [is] in die zin dat het private actoren (de aanbieders van digitale diensten zoals online platforms) op tal van manieren [...] verantwoordelijk stelt voor het waarborgen van fundamentele rechten, traditioneel een taak van de staat.’ Echter, om de DSA in de praktijk betekenisvol te laten zijn is wel effectief toezicht nodig op de implementatie ervan door aanbieders van digitale diensten. De regels met betrekking tot VLOPs en VLOSEs traden al in augustus 2023 in werking en alle andere regels per 17 februari 2024.¹⁵ Sindsdien heeft de Commissie niet stil gezeten.

Al in april 2023 publiceerde de Commissie een lijst van zeventien VLOPs en VLOSEs, waaronder Zalando, X, Tik Tok, Facebook, Instagram, LinkedIn, Amazon, Booking.com (gebaseerd in Nederland), AliExpress (gebaseerd in Nederland) en verschillende Google diensten.¹⁶ In december 2023 zijn daar nog drie pornowebsites bij gekomen.¹⁷ Sindsdien is de Commissie ook al een onderzoek gestart naar de naleving van de DSA verplichtingen door X.¹⁸ Amazon heeft bezwaar gemaakt tegen de aanwijzing als VLOP en had daarom bij het Europees Hof van Justitie verzoekt om voorlopige maatregelen zodat het nog niet aan de transparantievereisten voor VLOPs zou hoeven voldoen. Het Hof van Justitie heeft dit verzoek afgewezen en daarmee

12 Verordening (EU) 2022/2065 van het Europees Parlement en de Raad van 19 oktober 2022 betreffende een eengemaakte markt voor digitale diensten en tot wijziging van Richtlijn 2000/31/EG (digitaal dienstenverordening) (*PbEU* 2022, L 277), overweging 76 en art. 33.

13 Verordening (EU) 2022/2065 van het Europees Parlement en de Raad van 19 oktober 2022 betreffende een eengemaakte markt voor digitale diensten en tot wijziging van Richtlijn 2000/31/EG (digitaal dienstenverordening) (*PbEU* 2022, L 277), art. 34.

14 Verordening (EU) 2022/2065 van het Europees Parlement en de Raad van 19 oktober 2022 betreffende een eengemaakte markt voor digitale diensten en tot wijziging van Richtlijn 2000/31/EG (digitaal dienstenverordening) (*PbEU* 2022, L 277), art. 34.

15 Verordening (EU) 2022/2065 van het Europees Parlement en de Raad van 19 oktober 2022 betreffende een eengemaakte markt voor digitale diensten en tot wijziging van Richtlijn 2000/31/EG (digitaal dienstenverordening) (*PbEU* 2022, L 277), art. 93.

16 ‘Digital Services Act: Commission designates first set of Very Large Online Platforms and Search Engines’, https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip_23_2413, 25 april 2023; Per VLOP of VLOSE heeft de Commissie een besluit uitgevaardigd, zie voor het overzicht: <https://digital-strategy.ec.europa.eu/en/policies/list-designated-vlops-and-vloses>.

17 ‘Commission designates second set of Very Large Online Platforms under the Digital Services Act’, https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip_23_6763, 20 december 2023.

18 ‘Commission opens formal proceedings against X under the Digital Services Act’, https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip_23_6709, 18 december 2023; Verordening (EU) 2022/2065 van het Europees Parlement en de Raad van 19 oktober 2022 betreffende een eengemaakte markt voor digitale diensten en tot wijziging van Richtlijn 2000/31/EG (digitaal dienstenverordening) (*PbEU* 2022, L 277), afdeling 4 over toezicht, onderzoek, handhaving en monitoring van VLOPs en VLOSEs.

duidelijk gemaakt dat het veel gewicht toekent aan het publieke belang van naleving van de DSA.¹⁹

Door de inwerkingtreding van de DSA is er ineens een rijkdom aan informatie publiekelijk toegankelijk geworden, waar onderzoekers op het vlak van fundamentele/mensenrechten hun voordeel mee kunnen doen. Voor de liefhebber is het wellicht interessant om de transparantierapporten van de VLOPs/VLOSEs eens door te lezen, waarin je bijvoorbeeld kunt zien hoeveel klachten er bij een platform zijn ingediend over online-inhoud, op welke grond (zoals privacy), en hoeveel van die klachten daadwerkelijk hebben geleid tot het verwijderen of beperken van die inhoud.²⁰ Bij Facebook zijn bijvoorbeeld tussen begin oktober 2023 en begin maart 2024 meer dan 50.000 klachten ingediend in verband met privacy. Daarvan is ongeveer een vijfde verwijderd, wat de klassieke balans tussen privacy en vrijheid van meningsuiting ineens cijfermatig zichtbaar maakt.²¹

Aan de kant van lidstaten is er wat betreft toezicht op de naleving nog niet overal zo'n vliegende start gemaakt. Zo is de Nederlandse uitvoeringswet voor de digitaal dienstenverordening – die de Autoriteit Consument en Markt en de Autoriteit Persoonsgegevens aanwijst als bevoegde autoriteiten – nog niet formeel aangenomen.²² Tweede Kamerleden hebben hierover in februari – bij de inwerkingtreding van de verordening op 17 februari 2024 – om opheldering gevraagd en PvdA-Europarlementariër Tang noemde het 'beschamend nalatig'.²³

Wet op de artificiële intelligentie

Voor wat betreft de AIA wordt op dit moment vooral achter de schermen voorbereid op de actie en er zal daarom korter verslag van worden gedaan. De wet is op 21 mei goedgekeurd door de Raad.²⁴

Het onderhandelingsproces heeft geleid tot een paar noemenswaardige ontwikkelingen ten opzichte van het oorspronkelijke voorstel. Ten eerste is er een formele fundamentele rechten effectenbeoordeling voor gebruikers (formeel 'exploitanten') aan toegevoegd (artikel 27).²⁵ Dit geldt alleen voor bepaalde gebruikers van hoog-risico AI-systemen, zoals publiekrechtelijke instellingen. Zij moeten beoordelen welke categorieën van natuurlijke personen naar verwachting gevolgen zullen ondervinden van het systeem, welke specifieke risico's op schade er zijn en

19 B. Botero Arcila, 'An early win for the transparency measures of the DSA. A comment on Amazon Services v. European Commission (C-638/23)', 2 mei 2024, <https://dsa-observatory.eu/2024/05/02/an-early-win-for-the-transparency-measures-of-the-dsa-a-comment-on-amazon-services-v-european-commission-c-638-23/>.

20 Zie voor een nuttig overzicht van de transparency rapporten: https://tremau.com/dsa_transparency_report_tracker/.

21 Meta, 'Regulation (EU) 2022/2065 Digital Services Act Transparency Report for Facebook', 26 april 2024, <https://transparency.meta.com/sr/dsa-transparency-report-apr2024-facebook>, p. 8.

22 *Kamerstukken II* 2023/24, 36531, nr. 2.

23 K. Heidary, 'The Digital Services Act is here: what about its enforcement?', *Leidenlawblog*, <https://www.leidenlawblog.nl/articles/the-digital-services-act-is-here-what-about-its-enforcement>, 27 februari 2024; H. Teunis, 'ACM kan nog niet handhaven op internetregels, Kamerleden eisen opheldering', *RTL*, februari 2024.

24 Interinstitutioneel dossier 2021/0106(COD) van de Raad van Europa van 22 mei 2024, https://eur-lex.europa.eu/legal-content/NL/TXT/PDF/?uri=CONSIL:ST_10199_2024_INIT.

25 Europees Parlement 2019-2014, 'De wet op de artificiële intelligentie', aangenomen teksten, https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-9-2024-0138_NL.pdf.

welke maatregelen moeten worden genomen als die risico's zich voordoen (artikel 27(1)). Het door de AIA opgerichte AI-bureau moet hiervoor een sjabloon voor een vragenlijst ontwikkelen (artikel 27(5)).

Een andere ontwikkeling die hiermee in verband staat is de afwijking van de classificatie van een systeem als hoog risico – het zogenoemde filter – dat is toegevoegd in artikel 6(3). Volgens deze afwijking hoeft een systeem niet als hoog-risico te worden aangemerkt als het 'de uitkomst van de besluitvorming niet wezenlijk beïnvloedt', waarvoor een aantal voorwaarden gelden zoals dat het AI systeem alleen een beperkte procedurele taak of een voorbereidende taak uitvoert (artikel 6(3)(a-d)). Dit is noemenswaardig omdat het aan aanbieders zelf wordt gelaten om te bepalen of hun systeem hoog-risico is, of dat deze afwijking misschien van toepassing zou kunnen zijn. Als ze de afwijking van toepassing achten, hebben ze alleen een registratieverplichting, maar zijn de verplichtingen voor hoog-risico systemen niet van toepassing. De voorwaarden voor de afwijking zijn niet erg specifiek en het laat daarom ruimte aan aanbieders om de verplichtingen te ontwijken.²⁶

Een derde noemenswaardige ontwikkeling is de toevoeging van verplichtingen voor aanbieders van AI-modellen voor algemene doeleinden (zogenoemde *General Purpose AI*, GPAI). Dit was het gevolg van de snelle ontwikkeling en enorme hoeveelheid aandacht voor systemen zoals Chat GPT, die voor verschillende doeleinden kunnen worden ingezet. De verplichtingen richten zich met name op meer transparantie zodat aanbieders die het model willen integreren de risico's daarvan goed kunnen beoordelen (artikel 53). Voor GPAI systemen met systeemrisico's gelden nog aanvullende verplichtingen (artikel 55).

Ten slotte is in het kader van AI-wetgeving daarnaast nog het vermelden waard dat het Comité van Ministers van de Raad van Europa op 17 mei een nieuw verdrag heeft aangenomen over Kunstmatige Intelligentie, Mensenrechten, Democratie en de Rechtsstaat.²⁷ Aangezien dit onderwerp meer thuishoort in de Raad van Europa Kroniek zal hier alleen kort worden ingegaan op de verhouding tot de EU en de nieuwe AIA.

Raad van Europa Verdrag

Aangezien de onderhandelingen voor het verdrag begonnen terwijl er nog over de AIA onderhandeld werd, heeft de Commissie een mandaat verzocht en gekregen om te onderhandelen namens de 27 lidstaten, wat wel leidde tot vertragingen in het proces bij de Raad van Europa.²⁸ Omdat de Raad van Europa een verdrag wilde met wereldwijde toepassing, zaten er ook landen aan tafel die geen lid zijn van de Raad van Europa, zoals Japan, de Verenigde Staten, Canada, Australië en andere. Gezien de vele verschillende tradities en juridische systemen op het gebied

26 L. Bertuzzi, 'AI Act: EU Parliament's legal office gives damning opinion on high-risk classification 'filters'', *Euractiv*, <https://www.euractiv.com/section/artificial-intelligence/news/ai-act-eu-parliaments-legal-office-gives-damning-opinion-on-high-risk-classification-filters/>, 19 oktober 2023.

27 'Council of Europe adopts first international treaty on artificial intelligence', *Council of Europe Newsroom*, [https://www.coe.int/en/web/portal/-/council-of-europe-adopts-first-international-treaty-on-artificial-intelligence#:~:text=The%20Council%20of%20Europe%20has,artificial%20intelligence%20\(AI\)%20systems](https://www.coe.int/en/web/portal/-/council-of-europe-adopts-first-international-treaty-on-artificial-intelligence#:~:text=The%20Council%20of%20Europe%20has,artificial%20intelligence%20(AI)%20systems), 17 mei 2024.

28 L. Bertuzzi, 'EU Commission postpones AI treaty negotiations with further delays in sight', *Euractiv*, <https://www.euractiv.com/section/digital/news/eu-commission-postponed-ai-treaty-negotiations-with-further-delays-in-sight/>, 5 oktober 2022.

van mensenrechten kon het niet anders dan leiden tot een verdrag op hoofdlijnen. Het kan dus worden gezien als een soort paraplu, waaronder de AIA zal zorgen voor implementatie binnen de Unie.

Het meest omstreden element tijdens de onderhandelingen was het toepassingsbereik, met name of private actoren ook onder de verplichtingen van het verdrag zouden vallen. De Commissie heeft zich daar wel voor ingezet, maar uiteindelijk moest toch flexibiliteit worden geboden, waarbij partijen nu zelf kunnen aangeven hoe ze het verdrag toepassen op private partijen.²⁹ Dit kwam het verdrag onder andere op een kritische opinie te staan van het Parlementaire Assemblée van de Raad van Europa.³⁰

Voorgestelde intrekking artikel 7-procedure tegen Polen

Op rechtsstatelijk vlak was er in de afgelopen periode ook belangrijk nieuws. Op 6 mei 2024 kondigde de Commissie aan dat zij de artikel 7 lid 1 VEU-procedure tegen Polen wil gaan beëindigen. Volgens de Commissie bestaat er in Polen geen duidelijk gevaar meer voor een ernstige schending van de in artikel 2 VEU bedoelde waarden (o.a. eerbied voor de rechtsstaat). Von der Leyen feliciteerde diezelfde dag nog premier Tusk en zijn regering voor al het harde werk en de inzet om hervormingen door te voeren en de rechtstaat te herstellen.³¹

De artikel 7 procedure werd in 2017 tegen Polen geïnitieerd, en dat was voor het eerst in de geschiedenis. De Commissie deed dat met de indiening van een met redenen omkleed voorstel op basis van artikel 7 lid 1 VEU. Daarin uitte zij haar zorgen over het ontbreken van onafhankelijke en legitieme constitutionele toetsing en over de wetwijzigingen inzake de rechterlijke macht die volgens de Commissie tot ernstige bezorgdheid over de onafhankelijkheid van de rechterlijke macht leidden en een systematische bedreiging voor de rechtsstaat in Polen aanzienlijk vergrootte.³² Sindsdien vonden verschillende hoorzittingen plaats in de Raad om de ontwikkelingen in Polen te bespreken.

Tot een constatering van een duidelijk gevaar voor een ernstige schending van de in artikel 2 VEU bedoelde waarden leidde het echter nooit. Daarvoor is een meerderheid van vier vijfde van de leden van de Raad benodigd (evenals goedkeuring van het Europees Parlement). Zoals welbekend, bleek het onmogelijk om deze eerste drempel te behalen.³³ Vervolgens zou bovendien de Europese Raad nog unaniem de constatering moeten doen dat er sprake is van een ernstige en voortdurende schending van de in artikel 2 bedoelde waarden³⁴, voordat de Raad,

29 L. Bertuzzi, 'EU Commission's last-minute attempt to keep private companies in world's first AI treat', *Euractiv*, <https://www.euractiv.com/section/artificial-intelligence/news/eu-commissions-last-minute-attempt-to-keep-private-companies-in-worlds-first-ai-treat/>, 24 januari 2024.

30 'Pace welcomes draft convention on AI and human rights – but regrets it will not fully cover the private sector', <https://pace.coe.int/en/news/9440/pace-welcomes-draft-convention-on-ai-and-human-rights-but-regrets-it-will-not-fully-cover-the-private-sector>, 10 april 2024.

31 Persbericht Europese Commissie van 6 mei 2024, 'Commission intends to close Article 7(1) TEU procedure for Poland', https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip_24_2461.

32 Voorstel voor een besluit van de Raad betreffende de constatering van een duidelijk gevaar voor een ernstige schending, door de Republiek Polen, van de rechtsstaat, COM(2017) 835.

33 Het Europees Parlement constateerde al wel snel dat er een duidelijk gevaar was voor een ernstige schending van de artikel 2 VEU waarden in Polen bestaat via een resolutie van 15 november 2017, P8_TA(2017)0442.

34 Artikel 7 lid 2 VEU.

met gekwalificeerde meerderheid tot het daadwerkelijk opleggen van een sanctie had kunnen overgaan, zoals de schorsing van de stemrechten van Polen in de Raad.³⁵

Voor het eerst wil de Commissie nu dus ook de activering van deze ‘nucleaire optie’ uit het Verdrag weer intrekken. Zoals in een eerdere kroniek al werd toegelicht, is er sinds het aantreden van premier Tusk in december 2023 veel veranderd.³⁶ Polen presenteerde in februari van 2024 een actieplan om de rechtsstaat te herstellen, bestaande uit verschillende wetgevende en niet-wetgevende maatregelen om de regelgeving en het onafhankelijk functioneren van, onder meer, de Nationale Raad voor de Rechtspraak (KRS), het Hoogerechtshof, het Constitutioneel tribunaal, het Ministerie van Justitie en de Procureur-generaal te herstellen en in lijn te brengen met de Europese standaarden en de rechtspraak van het Hof van Justitie en het Europees Hof voor de Rechten van de Mens over de onafhankelijkheid van de rechterlijke macht.³⁷

Voor de Commissie vormt het actieplan een belangrijke factor om de artikel 7 lid 1 VEU-procedure te beëindigen. Ook benoemt de Commissie dat Polen is begonnen met de implementatie van het actieplan en Polen heeft erkend de rechtsstaat te moeten herstellen. Een ander belangrijke factor is dat Polen sinds dit jaar heeft besloten deel te nemen aan het Europese Openbaar Ministerie. De Commissie heeft de Raad en het Europees Parlement – die beiden ook rollen hebben in de artikel 7 (lid 1) VEU procedure – geïnformeerd over de intentie om de procedure te beëindigen en nodigde de Raad uit reactie te geven tijdens de Raad Algemene Zaken van 21 mei 2024. De Commissie geeft tegelijkertijd aan de maatregelen die Polen op basis van het actieplan treft regelmatig te zullen gaan monitoren, zoals via het proces van de rechtsstaatrapporten.

Voor Polen markeert deze herbeoordeling van de Commissie over het gevaar op een schending van een ernstige schending van de EU waarden een belangrijk moment. De artikel 7 procedure is gedurende lange tijd tegen Polen ingezet, al bleef het steken in de eerste fase. De vraag die daarbij gesteld kan worden is hoe succesvol de inzet van artikel 7 VEU is (geweest) in het voorkomen of tegengaan van de afbraak van de rechtsstaat in een lidstaat. Het initiëren van de artikel 7 VEU procedure nog steeds een belangrijk en uitiem politiek signaal af aan een lidstaat dat het zich op het verkeerde rechtsstatelijke pad begeeft. De enige andere lidstaat waartegen nog een artikel 7 lid 1 VEU-procedure loopt betreft Hongarije. Deze procedure werd indertijd in 2018 gestart door het Europees Parlement en bevindt zich sindsdien ook nog steeds in de eerste fase met de hoorzittingen over de ontwikkelingen in Hongarije in de Raad.³⁸ Zoals geconstateerd blijkt het tegelijkertijd ingewikkeld om aan de benodigde stemmen in de Raad te voldoen. Daarom wordt er ook nagedacht hoe deze procedure gewijzigd kan worden om deze in de toekomst blijvend effectief te laten zijn.³⁹

35 Artikel 7 lid 3 VEU.

36 M. Beijer e.a. ‘Kroniek EU en mensenrechten’, *NTM/NJCM-Bull.* 2024/2, p. 169-178.

37 Ministry of Justice Republic of Poland, ‘Polish Minister of Justice presents Action Plan for restoring the rule of law’, <https://www.gov.pl/web/justice/polish-minister-of-justice-presents-action-plan-for-restoring-the-rule-of-law>, 21 februari 2024.

38 Resolutie van het Europees Parlement van 12 september 2018 over een voorstel houdende een verzoek aan de Raad om overeenkomstig artikel 7, lid 1, van het Verdrag betreffende de Europese Unie te constateren dat er een duidelijk gevaar bestaat voor een ernstige schending door Hongarije van de waarden waarop de Unie berust (2017/2131(INL)) (*PbEU* 2019 L 433).

39 Zie bijv. EP-resolutie van oktober/november 2023; en policy paper van IDEA.

Voorlopig politiek akkoord op Europese IMVO-wetgeving

Het was even spannend, maar de EU-lidstaten zijn op 15 maart jl. in het Coreper (Comité van permanente vertegenwoordigers van de regeringen der lidstaten bij de Europese Unie) akkoord gegaan met de *Corporate Sustainability Due Diligence Directive* (CSDDD).⁴⁰ Deze Europese Internationaal Maatschappelijk Verantwoord Ondernemen (IMVO)-wetgeving verplicht grote ondernemingen om de negatieve effecten van hun eigen activiteiten, maar ook die van hun dochter-ondernemingen en zakenpartners, op het milieu en de mensenrechten aan banden te leggen. Dit wordt o.a. bewerkstelligd door risicogebaseerde *due diligence* op te nemen in hun ondernemingsbeleid, onderzoek te doen naar negatieve effecten van hun activiteiten en het voorzien in herstel wanneer er sprake is van negatieve effecten. Interessant is voorts dat de mensenrechten waar het specifiek om gaat, in de annex van de richtlijn worden opgesomd. De goedkeuring van de EU-lidstaten was niet vanzelfsprekend, nadat op 28 februari jongstleden nog onvoldoende draagvlak bleek te bestaan voor het akkoord dat was bereikt in de dialoog tussen de Raad, het Europees Parlement en de Europese Commissie op 14 december jl. De door het Belgische Voorzitterschap voorgestelde wijzigingen konden het Coreper uiteindelijk over de streep trekken. Het Europees Parlement heeft op 24 april jongstleden ingestemd met de teksten tijdens zijn plenaire zitting, waarna de Raad deze lezing bekrachtigd op 25 mei 2024. De verordening wordt nu spoedig gepubliceerd in het EU-publicatieblad.

De Minister voor Buitenlandse Handel en Ontwikkelingssamenwerking heeft de in zijn ogen belangrijkste uitkomsten van het voorlopig akkoord toegelicht in een Kamerbrief.⁴¹ Hij merkt allereerst op dat in het voorlopig akkoord een risicogerichte benadering is opgenomen, in plaats van een nadruk op gevestigde zakelijke relaties en contractuele garanties zoals in het oorspronkelijke Commissievoorstel was opgenomen. Dit is in lijn met de OESO-richtlijnen voor multinationale ondernemingen voor maatschappelijk verantwoord ondernemen. De reikwijdte is ook onderwerp van discussie geweest en is uiteindelijk vernaauwd. De richtlijn gaat van toepassing zijn op in de EU gevestigde bedrijven met meer dan 1.000 (was 500) medewerkers en een netto jaaromzet van meer dan EUR 450 (was 150) miljoen. De verplichtingen uit de richtlijn zullen gefaseerd in werking treden, waarbij de grootste bedrijven allereerst eraan zullen moeten voldoen. Nederland heeft zich, aldus de Minister van Buitenlandse Handel en Ontwikkelingssamenwerking, hard gemaakt voor opname van de *gehele* waardeketen in de richtlijn, zowel upstream (toeleveringsketen) als downstream (waardeketen na verkoop of dienstverlening). De afvoer van producten, inclusief het recyclen, als onderdeel van de downstream is echter niet in het akkoord beland.

Een toevoeging aan het oorspronkelijke voorstel van de Commissie is de aandacht voor klimaat. Bedrijven die onder de richtlijn gaan vallen worden verplicht een transitieplan op te stellen en zich in te spannen om die uit te voeren. Met dit plan moet de bedrijfsstrategie in lijn worden gebracht met de klimaatdoelstellingen van Parijs, namelijk een maximumtemperatuurstijging van 1,5 graad. Daarnaast wordt een minimale boete van vijf procent van de netto-omzet van het bedrijf ingesteld, zodat een gelijk speelveld zo veel als mogelijk wordt gegarandeerd.

40 Interinstitutioneel dossier 2022/0051(COD) van de Secretaris-generaal van de Raad van Europa van 15 maart 2024, <https://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-6145-2024-INIT/en/pdf>.

41 Brief van de Minister voor Buitenlandse Handel en Ontwikkelingssamenwerking van 12 april 2024, Min-BuZa.2024.595 (rijksoverheid.nl).

Nederland is teleurgesteld met het uitsluiten van gepaste zorgvuldigheidsverplichtingen met betrekking tot klantrelaties van financiële instellingen. Nederland had namelijk gepleit voor een volledige inclusie van de financiële sector in de richtlijn.

Rechtspraak

EU-verordening inzake beveiliging van identiteitskaarten en verblijfsdocumenten ongeldig

Op 21 maart 2024 heeft het Hof van Justitie geoordeeld dat de verplichting om in identiteitskaarten twee vingerafdrukken op te nemen, verenigbaar is met de grondrechten op eerbiediging van het privéleven (artikel 7 EU Handvest) en de bescherming van persoonsgegevens (artikel 8 EU Handvest).⁴² De betrokken verordening is volgens het hof echter vastgesteld op basis van een onjuiste rechtsgrondslag en dus volgens een verkeerde wetgevingsprocedure, namelijk de gewone wetgevingsprocedure in plaats van de bijzondere wetgevingsprocedure die met name eenparigheid van stemmen vereist binnen de Raad. Het hof verklaart de verordening dan ook ongeldig.⁴³ Een Duitse burger betwist voor een Duitse rechter de weigering van de stad Wiesbaden om hem een nieuwe identiteitskaart af te geven waarin zijn vingerafdrukken niet zijn opgenomen. Artikel 3 lid 5 van verordening (EU) 2019/1157⁴⁴ (versterking van de beveiliging van identiteitskaarten van burgers van de Unie en van verblijfsdocumenten afgegeven aan burgers van de Unie en hun familieleden) voorziet in de verplichting om op elke door de lidstaten afgegeven nieuwe identiteitskaart, op een opslagmedium dat aan de hoogste veiligheidseisen voldoet, een afbeelding van de vingerafdrukken van de houder op te nemen.

Met zijn prejudiciële vragen wenst de verwijzende rechter onder meer te vernemen of artikel 21 lid 2 van het EU-Werkingsverdrag de juiste rechtsgrondslag was voor de vaststelling van de verordening. Daarnaast wil de verwijzende rechter weten of artikel 3 lid 5 van de verordening verenigbaar is met de artikelen 7 en 8 van het EU Handvest.

Na een grondig onderzoek stelt het hof vast dat de verplichting om twee volledige vingerafdrukken op te nemen in het opslagmedium voor identiteitskaarten een beperking vormt van de grondrechten op eerbiediging van het privéleven (artikel 7 EU Handvest) en bescherming van persoonsgegevens (artikel 8 EU Handvest).⁴⁵ Deze beperking kan evenwel gerechtvaardigd worden door de doelstellingen van algemeen belang, zoals het tegengaan van de vervaardiging van valse identiteitskaarten en identiteitsfraude alsook het waarborgen van de interoperabiliteit van de verificatiesystemen.⁴⁶ De opneming van vingerafdrukken is geschikt en noodzakelijk om deze doelstellingen te verwezenlijken en is daar volgens het hof niet onevenredig aan.⁴⁷ Aangezien de opneming van twee vingerafdrukken het mogelijk maakt de vervaardiging van valse identiteitskaarten en identiteitsfraude tegen te gaan, kan dat in het bijzonder bijdragen

42 HvJ EU 21 maart 2024, C-61/22 (*Landeshauptstadt Wiesbaden*).

43 HvJ EU 21 maart 2024, C-61/22, para. 126 (*Landeshauptstadt Wiesbaden*).

44 Verordening (EU) 2019/1157 van het Europees Parlement en de Raad van 20 juni 2019 betreffende de versterking van de beveiliging van identiteitskaarten van burgers van de Unie en van verblijfsdocumenten afgegeven aan burgers van de Unie en hun familieleden die hun recht van vrij verkeer uitoefenen (*PbEU* 2019, L 188).

45 HvJ EU 21 maart 2024, C-61/22, para. 70-74 (*Landeshauptstadt Wiesbaden*).

46 HvJ EU 21 maart 2024, C-61/22, para. 89 (*Landeshauptstadt Wiesbaden*).

47 HvJ EU 21 maart 2024, C-61/22, para. 102-105 (*Landeshauptstadt Wiesbaden*).

aan zowel de bescherming van het privéleven van de betrokkenen als, meer algemeen, de bestrijding van criminaliteit en terrorisme.⁴⁸ Doordat het de burgers van de EU in staat stelt om zich op een betrouwbare manier te identificeren, vergemakkelijkt dit bovendien de uitoefening van hun recht van vrij verkeer en verblijf in de EU. De doelstellingen die met die opnemings worden nagestreefd, zijn bijgevolg niet alleen voor de EU en de lidstaten, maar ook voor de burgers van de EU van bijzonder belang.

De opnemings van louter een gezichtsopname zou volgens het hof een minder doeltreffend identificatiemiddel zijn dan de opnemings, naast die gezichtsopname, van twee vingerafdrukken. Veroudering, levensstijl, ziekte of een chirurgische ingreep kunnen de anatomische kenmerken van het gezicht immers veranderen.⁴⁹

Het hof verklaart de verordening uiteindelijk ongeldig omdat het is vastgesteld op basis van een onjuiste rechtsgrondslag en dus volgens een verkeerde wetgevingsprocedure.⁵⁰ Indien de verordening met onmiddellijke ingang ongeldig zou worden verklaard, zou dat ernstige negatieve gevolgen kunnen hebben voor een groot aantal burgers van de EU, in het bijzonder voor hun veiligheid in de ruimte van vrijheid, veiligheid en recht. Het hof handhaaft daarom de gevolgen van de verordening totdat, binnen een redelijke termijn en uiterlijk op 31 december 2026, een nieuwe verordening in werking treedt die op de juiste rechtsgrondslag is gebaseerd.⁵¹

Persoonsgegevens en bestrijding van namaak

Op 30 april 2024 heeft het Hof van Justitie geoordeeld dat een algemene en ongedifferentieerde bewaring van IP-adressen niet noodzakelijkerwijs een ernstige inmenging vormt in de grondrechten en dus onder voorwaarden is toegestaan.⁵² Bij de bestrijding van strafbare feiten en inmenging in de grondrechten, kan een nationale overheidsinstantie die belast is met de bestrijding van online gepleegde inbreuken onder bepaalde voorwaarden aan de hand van een IP-adres toegang krijgen tot identificatiegegevens. Het hof verduidelijkt naar aanleiding van vragen van de Franse rechter de vereisten voor de wijze waarop deze gegevens worden bewaard en toegang tot deze gegevens mogelijk is.

Bij een Frans decreet zijn twee soorten verwerkingen van persoonsgegevens ingevoerd met het doel om werken waarop auteursrechten of naburige rechten rusten te beschermen tegen online gepleegde strafbare feiten. De eerste verwerking bestaat erin dat organisaties die de auteurs vertegenwoordigen IP-adressen verzamelen die op peer-to-peerwebsites blijken te zijn gebruikt om strafbare feiten te plegen, en die adressen ter beschikking stellen aan de *Haute Autorité pour la diffusion des œuvres et la protection des droits sur Internet* (Hadopi; de hoge autoriteit voor de verspreiding van werken en de bescherming van rechten op het internet). Bij de tweede verwerking wordt, op verzoek van de Hadopi, het IP-adres door de internetproviders gekoppeld aan de gegevens betreffende de burgerlijke identiteit van de houder van dat adres. Door deze gegevensverwerkingen kan deze autoriteit tegen de geïdentificeerde personen een procedure

48 HvJ EU 21 maart 2024, C-61/22, para. 119 (*Landeshauptstadt Wiesbaden*).

49 HvJ EU 21 maart 2024, C-61/22, para. 99 (*Landeshauptstadt Wiesbaden*).

50 HvJ EU 21 maart 2024, C-61/22, para. 126 (*Landeshauptstadt Wiesbaden*).

51 HvJ EU 21 maart 2024, C-61/22, para. 127 en 128 (*Landeshauptstadt Wiesbaden*).

52 HvJ EU 30 april 2024, C-470/21 (*La Quadrature du Net e.a.*).

instellen waarin pedagogische en repressieve maatregelen worden gecombineerd en in de meest ernstige gevallen het openbaar ministerie kan worden ingeschakeld.

Vier organisaties voor de bescherming van rechten en vrijheden op internet hebben bij de *Conseil d'État* (de hoogste Franse bestuursrechter) beroep tot nietigverklaring van het betreffende decreet ingesteld. Deze Franse rechter wenst van het hof te vernemen of de genoemde gegevensverwerkingen verenigbaar zijn met het Unierecht, meer specifiek met artikel 15 van Richtlijn 2002/58/EG (privacy en elektronische communicatie) en met de artikelen 7, 8, 11 en 52 van het Handvest.

Het hof oordeelt dat de algemene en ongedifferentieerde bewaring van IP-adressen niet noodzakelijkerwijs een ernstige inmenging in de grondrechten vormt.⁵³ Een dergelijke bewaring is toegestaan wanneer de nationale regelgeving een wijze van bewaring verplicht stelt die waarborgt dat de verschillende categorieën persoonsgegevens daadwerkelijk hermetisch van elkaar zijn gescheiden en uitsluit dat er nauwkeurige conclusies kunnen worden getrokken over het privéleven van de betrokkene.⁵⁴

Vervolgens verduidelijkt het hof dat het Unierecht zich niet verzet tegen nationale regelgeving die de bevoegde overheidsinstantie, met het enkele doel om de persoon die wordt verdacht van het plegen van een strafbaar feit te identificeren, toegang geeft tot de gegevens betreffende de burgerlijke identiteit die aan een IP-adres zijn gekoppeld en die afzonderlijk en daadwerkelijk hermetisch van elkaar gescheiden door internetproviders worden bewaard.⁵⁵ De EU-lidstaten moeten niettemin waarborgen dat door deze toegang geen nauwkeurige conclusies kunnen worden getrokken over het privéleven van de houders van de betrokken IP-adressen. Dit houdt in dat het ambtenaren die deze toegang hebben moet worden verboden om informatie over de inhoud van de geraadpleegde bestanden openbaar te maken, aan de hand van de IP-adressen de zoekgeschiedenis te traceren en deze adressen voor andere doeleinden te gebruiken dan het identificeren van de houders ervan om maatregelen vast te stellen.

Wanneer de toegang tot gegevens betreffende de burgerlijke identiteit van de gebruikers van elektronische communicatiemiddelen louter tot doel heeft om de betrokken gebruiker te identificeren, hoeft deze toegang volgens het hof niet vooraf door een rechterlijke instantie of een onafhankelijke administratieve instantie te worden gecontroleerd, aangezien deze toegang een inmenging in de grondrechten inhoudt die niet als ernstig kan worden aangemerkt.⁵⁶ Deze controle moet echter wel plaatsvinden in het geval dat het door de bijzonderheden van een nationale procedure die een dergelijke toegang regelt mogelijk is om – door de verzamelde gegevens en informatie geleidelijk aan tijdens de verschillende stappen van deze procedure aan elkaar te koppelen – nauwkeurige conclusies te trekken over het privéleven van de betrokkene en deze toegang dan ook een ernstige inmenging in de grondrechten kan inhouden.⁵⁷ In een dergelijk geval moet de controle door een rechterlijke instantie of een onafhankelijke administratieve instantie worden verricht voordat deze gegevens worden gekoppeld. Daarbij moet tegelijkertijd de doelmatigheid van de procedure worden behouden door het in het bijzonder mogelijk

53 HvJ EU 30 april 2024, C-470/21, para. 79 (*La Quadrature du Net e.a.*).

54 HvJ EU 30 april 2024, C-470/21, para. 81-82 (*La Quadrature du Net e.a.*).

55 HvJ EU 30 april 2024, C-470/21, para. 134 (*La Quadrature du Net e.a.*).

56 HvJ EU 30 april 2024, C-470/21, para. 127 (*La Quadrature du Net e.a.*).

57 HvJ EU 30 april 2024, C-470/21, para. 131 (*La Quadrature du Net e.a.*).

te maken om de gevallen te identificeren waarin het betrokken inbreuk makende gedrag opnieuw begint.⁵⁸

58 HvJ EU 30 april 2024, C-470/21, para. 161 (*La Quadrature du Net e.a.*).

TUSSEN NEW YORK EN GENÈVE: VN-KRONIEK Februari-mei 2024

Margarita Avramtcheva, Bram Burger & Joëlle Zonjee *

Samenvatting | Deze kroniek beschrijft de mensenrechtenontwikkelingen in de diverse organen van de Verenigde Naties van februari tot mei 2024. Daarbij komen zowel de politieke mechanismen voorbij: de Veiligheidsraad en de Mensenrechtenraad, als ook de gespecialiseerde Comités die behoren bij de verschillende VN-mensenrechtenverdragen.

DOI | 10.54195/NTM.19354

VN-Veiligheidsraad

In februari behandelde de Veiligheidsraad, onder voorzitterschap van Guyana, een beroep van Servië op artikel 35 van het VN-Handvest om een vergadering bijeen te roepen over 'de huidige verontrustende situatie in de autonome provincie Kosovo en Metohija als gevolg van aanhoudende unilaterale handelingen van de voorlopige instelling voor zelfbestuur in Pristina'.¹ De Raad vergaderde verder over een resolutie over de situatie in het Midden-Oosten, inclusief de oorlog in de Palestijnse Gebieden, welke niet werd aangenomen door een veto van de Verenigde Staten.² De Raad nam verder drie persverklaringen aan over terroristische aanslagen in Pakistan, de dood van vredeshandhavers in Abyei (Soedan), en de terroristische aanslagen in Burkina Faso.³

In maart nam de Veiligheidsraad onder voorzitterschap van Japan vijf resoluties aan. Deze resoluties riepen op tot onmiddellijke stopzetting van de vijandelijkheden in Soedan tijdens de ramadan.⁴ Het mandaat van het deskundigenpanel in Soedan werd met een jaar verlengd en de intentie werd uitgesproken om de sanctiemaatregelen tegen Soedan dit jaar te herzien.⁵ Het mandaat van de VN-missie in Zuid-Soedan (UNMISS) en het mandaat van de Bijstandsmissie van de Verenigde Naties in Afghanistan (UNAMA) werden verlengd.⁶ Tot slot was de Raad aanvankelijk niet in staat om resoluties over de oorlog in Gaza aan te nemen, omdat China en Rusland hun veto uitspraken of omdat ze niet het vereiste aantal stemmen kregen.⁷ In Resolutie 2728 werd echter een onmiddellijk staakt-het-vuren geëist voor de duur van de ramadan en

- M.S. Avramtcheva heeft een LL.M. Public International Law van de Universiteit van Oslo en schrijft deze bijdrage op persoonlijke titel. B. Burger is masterstudent International Human Rights & Environmental Law aan de University of New South Wales. Mr. J.M. Zonjee is juridisch adviseur internationale strafrechtelijke samenwerking bij het Ministerie van Justitie en Veiligheid en schrijft deze bijdrage op persoonlijke titel.

1 UN 'Security Council in Review February 2024', SCPCRB/SCAD februari; 'Letter dated 5 February 2024 from the Permanent Representative of Serbia to the United Nations addressed to the President of the Security Council', *Veiligheidsraad* 5 februari 2024.

2 'The situation in the Middle East, including the Palestinian question', *Veiligheidsraad* 20 februari 2024.

3 'Security Council Press Statement on Peacekeeper Deaths in Abyei', *Veiligheidsraad* 8 februari 2024; 'Security Council Press Statement on Terrorist Attacks in Pishin and Qila Saifullah, Balochistan, Pakistan', *Veiligheidsraad* 8 februari 2024; 'Security Council Press Statement on Terrorist Attacks in Burkina Faso', *Veiligheidsraad* 29 februari 2024.

4 Resolutie 2724 van de Veiligheidsraad van de Verenigde Naties (8 maart 2024), *UN Doc S/RES/2724*.

5 Resolutie 2725 van de Veiligheidsraad van de Verenigde Naties (8 maart 2024), *UN Doc S/RES/2725*.

6 Resolutie 2726 van de Veiligheidsraad van de Verenigde Naties (14 maart 2024), *UN Doc S/RES/2726*. Resolutie 2727 van de Veiligheidsraad van de Verenigde Naties (15 maart 2024), *UN Doc S/RES/2727*.

7 UN 'Security Council in Review March 2024', SCPCRB/SCAD maart.

de onvoorwaardelijke vrijlating van alle gijzelaars in de Gazastrook.⁸ De Raad bracht ook zeven persberichten uit, met name over het incident rond het humanitaire hulpkonvooi in de Gazastrook, waarbij meer dan honderd mensen om het leven kwamen⁹, en over terroristische aanslagen in Behsam (Pakistan), Moskou (Rusland) en Afghanistan.¹⁰

Malta leidde de Veiligheidsraad in april en de Raad behandelde met name de kwestie van de Palestijnse gebieden als volwaardig lid van de VN. De permanente waarnemer van de Palestijnse gebieden verzocht om de overwegingen uit 2011 voor de status van volwaardig lid opnieuw te beoordelen, en de Raad verwees het verzoek door naar het permanente comité voor de toelating van nieuwe leden. Nadat het comité geen unanieme aanbeveling kon doen, diende Algerije een ontwerp-resolutie in waarin werd aanbevolen om de staat Palestina als volwaardig lid tot de VN toe te laten, maar de Verenigde Staten sprak een veto uit.¹¹ Rusland sprak verder zijn veto uit over een door Japan en de Verenigde Staten ingediende ontwerp-resolutie over de kosmische ruimte en de wapenwedloop in het kader van non-proliferatie.¹² De Raad nam een resolutie aan tot verlenging van het mandaat van de missie van de Verenigde Naties in Zuid-Soedan (UNMISS).¹³ In vijf persberichten herhaalde de Raad nogmaals zijn ernstige bezorgdheid over de situatie in Gaza, met name over de Israëliëse luchtaanvallen in combinatie met het feit dat meer dan tweehonderd humanitaire medewerkers in Gaza zijn gedood, meer dan drie keer het aantal humanitaire medewerkers dat in één enkel conflict in één jaar is gedood.¹⁴

In mei nam de Veiligheidsraad, onder voorzitterschap van Mozambique, het jaarverslag van de Algemene Vergadering aan.¹⁵ Interessant is dat de Raad een toename van 47 procent zag in het aantal extra, niet-geplande vergaderingen vanwege de vele conflicten in de wereld, maar een afname in het aantal overeengekomen slotdocumenten.¹⁶ In deze maand nam de Raad vier resoluties aan, waarvan de eerste staten oproept om humanitair personeel, VN-personeel en aanverwant personeel te respecteren en te beschermen.¹⁷ De andere drie verlengden de sanctiemaatregelen tegen Zuid-Soedan en verlengden het deskundigenpanel, verlengden het mandaat van de VN-missie voor bijstand aan Irak (UNAMI) en verlengden ten slotte een resolutie die toestemming geeft om schepen op volle zee voor de kust van Libië te inspecteren.¹⁸ Er werden twee presidentiële verklaringen afgelegd. De eerste verklaring ging over het feit dat samenwerking met regionale en sub-regionale organisaties in aangelegenheden met betrekking tot de handhaving van de internationale vrede en veiligheid krachtens hoofdstuk VIII van het

8 Resolutie 2728 van de Veiligheidsraad van de Verenigde Naties (25 maart 2024), *UN Doc S/RES/2728*.

9 'Security Council Press Statement on Incident Surrounding Humanitarian Assistance Convoy in Gaza Strip', *Veiligheidsraad* 2 maart 2024.

10 'Security Council Press Statement on Terrorist Attack in Moscow Region, Russian Federation', *Veiligheidsraad* 22 maart 2024; 'Security Council Press Statement on Terrorist Attack in Besham, Khyber Pakhtunkhwa, Pakistan', *Veiligheidsraad* 27 maart 2024; 'Security Council Press Statement on Afghanistan', *Veiligheidsraad* 22 maart 2024.

11 UN 'Security Council in Review April 2024', SCPCRB/SCAD april.

12 UN 'Security Council in Review April 2024', SCPCRB/SCAD april.

13 Resolutie 2729 van de Veiligheidsraad van de Verenigde Naties (29 april 2024), *UN Doc S/RES/2729*.

14 'Press Statement on Humanitarian Workers and Threat of Famine in Gaza', *Veiligheidsraad* 14 april 2024; UN 'Security Council in Review April 2024', SCPCRB/SCAD april.

15 UN 'Security Council in Review March 2024', SCPCRB/SCAD maart.

16 'Security Council Adopts 2023 Annual Report to General Assembly', *Veiligheidsraad* 16 mei 2024.

17 Resolutie 2730 van de Veiligheidsraad van de Verenigde Naties (24 mei 2024), *UN Doc S/RES/2730*.

18 Resolutie 2731 van de Veiligheidsraad van de Verenigde Naties (30 mei 2024), *UN Doc S/RES/2731*; Resolutie 2732 van de Veiligheidsraad van de Verenigde Naties (31 mei 2024), *UN Doc S/RES/2732*; Resolutie 2733 van de Veiligheidsraad van de Verenigde Naties (31 mei 2024), *UN Doc S/RES/2733*.

Handvest de collectieve veiligheid kan verbeteren, en de tweede verklaring ging over vredesopbouw in West-Afrika.¹⁹ Tot slot werd voor de tweede keer deze periode een ontwerpresolutie over het voorkomen van een wapenwedloop in de ruimte door middel van non-proliferatie niet aangenomen, omdat het vereiste aantal stemmen niet werd gehaald.²⁰

VN-Mensenrechtenraad

De 55^e sessie van de Mensenrechtenraad heeft van 26 februari tot 5 april plaatsgevonden.²¹ De vorige kroniek is al ingegaan op de openingsspeech en zorgen van de Hoge Commissaris voor de Mensenrechten, Volker Türk. Tijdens de 55^e sessie heeft de Raad in totaal 32 resoluties aangenomen, waaronder resoluties die de mandaten van vier thematische experts en onderzoekscommissies in elf focuslanden verlengen.²² Voorbeelden hiervan zijn de Speciaal Rapporteurs voor Afghanistan, Zuid-Soedan, Iran, Myanmar, Zuid-Korea, Syrië, Oekraïne en Belarus alsook de onderzoekscommissies in Iran en drie nieuwe onafhankelijke experts in Belarus.²³

Tijdens deze sessie presenteerde de VN-onderzoekscommissie in Iran haar eerste rapport, zoals verplicht onder resolutie S-35/1 van de Raad.²⁴ In het rapport schetst de onderzoekscommissie haar bevindingen met betrekking tot de protesten die op 16 september 2022 begonnen, vooral met betrekking tot vrouwen en kinderen.²⁵ Het rapport concludeert dat de Iraanse overheid het internationaal recht heeft geschonden in de context van dit protest, en zich schuldig heeft gemaakt aan buitengerechtelijke en onwettige executies en moorden en het niet tegengaan hiervan, onnodig en onevenredig gebruik van geweld, willekeurige vrijheidsberoving, marteling, verkrachting, gedwongen verdwijningen en gendervolging.²⁶ De onderzoekscommissie deelt ook de bevinding dat de oorzaak van Jina Mahsa Amini's dood, die ook in vorige kronieken is genoemd, na haar arrestatie voor het niet dragen van een *hijab*, fysiek geweld blijkt te zijn.²⁷ De onderzoekscommissie geeft aan dat geloofwaardige cijfers suggereren dat maar liefst 551 demonstranten werden gedood door de veiligheidstroepen, onder wie minstens 49 vrouwen en 68 kinderen. Volgens de onderzoekscommissie heeft de Iraanse overheid de pogingen van de slachtoffers en hun families om herstel en compensatie te verkrijgen, verhinderd en belem-

19 'Statement by the President of the Security Council', *Veiligheidsraad* 23 mei 2024; Statement by the President of the Security Council', *Veiligheidsraad* 24 mei 2024.

20 UN 'Security Council in Review March 2024', SCPCRB/SCAD maart.

21 'Human Rights Council Concludes Fifty-Fifth Regular Session after Adopting 32 Resolutions and Two Decisions', *OHCHR* 5 april 2024.

22 'Human Rights Council Concludes Fifty-Fifth Regular Session after Adopting 32 Resolutions and Two Decisions', *OHCHR* 5 april 2024.

23 'Human Rights Council Concludes Fifty-Fifth Regular Session after Adopting 32 Resolutions and Two Decisions', *OHCHR* 5 april 2024.

24 'Iran: Institutional discrimination against women and girls enabled human rights violations and crimes against humanity in the context of recent protests, UN Fact-Finding Mission says', *OHCHR* 8 maart 2024.

25 VN Mensenrechtenraad 'Report A/HRC/55/67 of the independent international fact-finding mission on the Islamic Republic of Iran', 2 februari 2024.

26 VN Mensenrechtenraad 'Report A/HRC/55/67 of the independent international fact-finding mission on the Islamic Republic of Iran', 2 februari 2024.

27 'Iran: Institutional discrimination against women and girls enabled human rights violations and crimes against humanity in the context of recent protests, UN Fact-Finding Mission says', *OHCHR* 8 maart 2024.

merd.²⁸ Slachtoffers worden geconfronteerd met een rechtssysteem dat onafhankelijkheid, transparantie en verantwoordingsplicht ontbeert en de onderzoekscommissie roept de overheid op om zich te houden aan diens internationale mensenrechtenverplichtingen.²⁹

Ook de onderzoekscommissie voor Oekraïne presenteerde haar rapport aan de Raad, waarbij werd terug- en vooruitgeblikt op twee jaar aan oorlog die nog onverminderd voortduurt.³⁰ De onderzoekscommissie heeft nieuw bewijs gevonden dat de Russische autoriteiten schendingen van mensenrechten en het internationaal humanitair oorlogsrecht hebben begaan in gebieden die onder hun controle kwamen in Oekraïne.³¹ De onderzoekscommissie heeft verder bewijs gevonden van de onwettige ontvoering en deportatie van Oekraïense kinderen naar Rusland en nieuwe informatie versterkt de bevindingen dat Oekraïense burgers en krijgsgevangenen in bezette gebieden en in Rusland worden gemarteld.³² In het rapport werd ingegaan op de ernstige impact op burgers van de gevechten in, en de belegering van, Marioepol aan het begin van de grootschalige invasie.³³ Satellietbeelden geven aanwijzingen voor de wijdverbreide vernietiging van hele woonwijken in de stad.³⁴ Bewoners beschreven het ondraaglijke lijden tijdens meedogenloze beschietingen en luchtbombardementen die op grote schaal dood, letsel en vernietiging veroorzaakten.³⁵ Nadat bewoners uit de schuilplaatsen kwamen, meldden burgers dat ze dode lichamen op straat en in het puin van hun huizen hadden gezien.³⁶ Verder blijkt uit de door de onderzoekscommissie verkregen gegevens dat in Marioepol ten minste 58 gebouwen voor de medische infrastructuur en elf elektriciteitscentrales beschadigd of vernield zijn.³⁷ De onderzoekscommissie onderstreept het grote belang van de strijd tegen straffeloosheid zodat daders ter verantwoording zullen worden geroepen.³⁸

De Raad heeft op 5 april vijf resoluties aangenomen, waaronder een tekst waarin wordt geëist dat Israël onmiddellijk de blokkade van de Gazastrook en alle andere vormen van collectieve bestraffing zou opheffen, en waarin wordt opgeroepen tot een acuut staakt-het-vuren

28 'Iran: Institutional discrimination against women and girls enabled human rights violations and crimes against humanity in the context of recent protests, UN Fact-Finding Mission says', *OHCHR* 8 maart 2024.

29 'Iran: Institutional discrimination against women and girls enabled human rights violations and crimes against humanity in the context of recent protests, UN Fact-Finding Mission says', *OHCHR* 8 maart 2024.

30 'Ukraine: UN Commission concerned by continuing patterns of violations of human rights and international humanitarian law', *OHCHR* 15 maart 2024.

31 VN Mensenrechtenraad 'Report A/HRC/55/66 of the Independent International Commission of Inquiry on Ukraine', 18 maart 2024.

32 VN Mensenrechtenraad 'Report A/HRC/55/66 of the Independent International Commission of Inquiry on Ukraine', 18 maart 2024.

33 VN Mensenrechtenraad 'Report A/HRC/55/66 of the Independent International Commission of Inquiry on Ukraine', 18 maart 2024.

34 VN Mensenrechtenraad 'Report A/HRC/55/66 of the Independent International Commission of Inquiry on Ukraine', 18 maart 2024.

35 VN Mensenrechtenraad 'Report A/HRC/55/66 of the Independent International Commission of Inquiry on Ukraine', 18 maart 2024.

36 VN Mensenrechtenraad 'Report A/HRC/55/66 of the Independent International Commission of Inquiry on Ukraine', 18 maart 2024.

37 'Ukraine: UN Commission concerned by continuing patterns of violations of human rights and international humanitarian law', *OHCHR* 15 maart 2024.

38 'Ukraine: UN Commission concerned by continuing patterns of violations of human rights and international humanitarian law', *OHCHR* 15 maart 2024.

in Gaza.³⁹ De Raad riep alle staten op om onmiddellijk actie te ondernemen om de aanhoudende gedwongen overbrenging van de Palestijnse bevolking binnenin of vanuit Gaza naar buiten te voorkomen, en om de verkoop van wapens, munitie en ander militair materieel aan Israël te staken.⁴⁰ Resolutie A/HRC/55/L.30 eist dat Israël een einde maakt aan de bezetting van het sinds 1967 bezette Palestijnse gebied, inclusief Oost-Jeruzalem, en benadrukt dat alle inspanningen om een einde te maken aan het Israëlisch-Palestijnse conflict gegrond moeten zijn in respect voor het internationaal humanitair oorlogsrecht en mensenrechten, en relevante resoluties van de VN. De Raad heeft het Bureau van de Hoge Commissaris voor de Mensenrechten ook verzocht om het benodigde aanvullende personeel, expertise en logistiek naar het landkantoor van de bezette Palestijnse Gebieden, inclusief Oost-Jeruzalem, te sturen om de oorlogsrechtelijke en mensenrechtenschendingen in de bezette gebieden te documenteren en de daders ter verantwoording te roepen.⁴¹ De Raad verzocht de Hoge Commissaris om tijdens de 58^e zitting verslag uit te brengen over de uitvoering van deze resolutie aan de Raad, gevolgd door een interactieve dialoog.⁴²

Met betrekking tot de mensenrechten in de bezette Syrische Golan-hoogvlakte eist de Raad dat Israël onmiddellijk alle plannen en activiteiten in verband met de nederzettingen in dat gebied stopzet. Daarnaast stelt de resolutie dat alle wetgevende en bestuurlijke maatregelen en acties die door Israël zijn of worden genomen om het karakter en de juridische status van de bezette Golan-hoogvlakte te veranderen, internationaalrechtelijk nietig zijn.⁴³

De onderzoekscommissie voor Syrië geeft in haar nieuwe rapport aan dat ook daar een wapenstilstand hard nodig is.⁴⁴ In Syrië is sprake van een golf van geweld die sinds 2020 niet meer is gezien, doordat op meerdere frontlinies partijen bij het conflict burgers en infrastructuur hebben aangevallen op manieren die waarschijnlijk neerkomen op oorlogsmisdrijven, terwijl een ongekende humanitaire crisis de Syriërs in een steeds diepere wanhoop stort, aldus het rapport.⁴⁵ In reactie op een bomaanval tijdens een diploma-uitreiking van de militaire academie, waarbij 63 mensen omkwamen, hebben de Syrische regering en de Russische strijdkrachten in slechts drie weken tijd minstens 2.300 locaties in door de oppositie gecontroleerde gebieden gebombardeerd, waarbij honderden burgers omkwamen en gewond raakten.⁴⁶ De onderzoekscommissie geeft aan dat deze willekeurige aanvallen, die kunnen neerkomen op oorlogsmisdrijven, ziekenhuizen, scholen, markten en kampen voor binnenlands ontheemden hebben getroffen.

39 'Human Rights Council Adopts Five Resolutions, including a Text Calling for an Immediate Ceasefire in Gaza, Urging States to Prevent the Continued Forcible Transfer of Palestinians Within or From Gaza, and Calling on States to Cease the Sale or Transfer of Arms to Israel', *OHCHR* 5 april 2024.

40 'Human Rights Council Adopts Five Resolutions, including a Text Calling for an Immediate Ceasefire in Gaza, Urging States to Prevent the Continued Forcible Transfer of Palestinians Within or From Gaza, and Calling on States to Cease the Sale or Transfer of Arms to Israel', *OHCHR* 5 april 2024.

41 'Human Rights Council Adopts Five Resolutions, including a Text Calling for an Immediate Ceasefire in Gaza, Urging States to Prevent the Continued Forcible Transfer of Palestinians Within or From Gaza, and Calling on States to Cease the Sale or Transfer of Arms to Israel', *OHCHR* 5 april 2024.

42 'Human Rights Council Adopts Five Resolutions, including a Text Calling for an Immediate Ceasefire in Gaza, Urging States to Prevent the Continued Forcible Transfer of Palestinians Within or From Gaza, and Calling on States to Cease the Sale or Transfer of Arms to Israel', *OHCHR* 5 april 2024.

43 Resolutie A/HRC/55/L.14 van de Mensenrechtenraad (21 maart 2024).

44 'UN Commission of Inquiry: "Syria, too, desperately needs a ceasefire', *OHCHR* 11 maart 2024.

45 'UN Commission of Inquiry: "Syria, too, desperately needs a ceasefire', *OHCHR* 11 maart 2024.

46 'UN Commission of Inquiry: "Syria, too, desperately needs a ceasefire', *OHCHR* 11 maart 2024.

fen.⁴⁷ Ook blijft de Syrische overheid doorgaan met het plegen van gedwongen verdwijningen, foltering en het mishandelen van gevangenen.⁴⁸ Vier maanden nadat het Internationaal Gerechtshof de regering had bevolen marteling en vernietiging van bewijsmateriaal te voorkomen,⁴⁹ belemmeren de Syrische autoriteiten nog steeds doelbewust de inspanningen van gezinnen om de verblijfplaats en het lot van hun gedetineerde dierbaren vast te stellen, aldus het rapport.⁵⁰

Comité inzake de rechten van personen met een handicap

Van 4 tot 22 maart vond de 30^e sessie van het Handicapcomité plaats. Aan bod kwam de naleving van het Handicapverdrag door Azerbeidzjan, Bahrein, Costa Rica, Kazachstan, Nicaragua, Zambia en Zweden.⁵¹ Nicaragua heeft tot grote spijt van het Comité geen delegatie afgevaardigd en ook geen schriftelijke input gegeven. Het Comité is ondanks de afwezigheid overgegaan tot het aannemen van bevindingen, welke onder meer zagen op de gedwongen opheffing van honderden maatschappelijke organisaties die zich inzetten voor vrouwenrechten, waaronder vrouwen met een handicap. Ook waren er grote zorgen over het geweld tegen vrouwenrechtenverdedigers, vrouwelijke gedetineerden met een handicap en vrouwen met een handicap in het algemeen.⁵²

Met betrekking tot Azerbeidzjan concludeerde het Comité dat de grondwet de rechten van personen met een handicap niet voldoende waarborgt. Daarnaast wordt er in wetgeving en beleid denigrerend gesproken over personen met een handicap, waarbij de nadruk wordt gelegd op de beperkingen die zij hebben. Ten aanzien van Bahrein uitte het Comité zorgen over een aantal personen met een handicap die zijn veroordeeld tot lange gevangenisstraffen omdat zij hun politieke mening hadden geuit. Ook zijn er vraagtekens geplaatst bij het gebrek aan informatie over vrouwen met een handicap die slachtoffer zijn van misbruik en geweld, en het gebrek aan wetgeving om hen hiertegen te beschermen. Costa Rica werd opgeroepen ervoor te zorgen dat personen met een handicap toegang krijgen tot hoogwaardige en passende gezondheidszorg, inclusief seksuele en reproductieve gezondheidszorg. Er is daarnaast veel werkloosheid onder personen met een handicap, daarom werd bijvoorbeeld aanbevolen om meer passende werkgelegenheid te creëren met behulp van subsidies. In Kazachstan worden personen met een (verstandelijke) handicap geïnstitutionaliseerd in zorginstellingen en zij hebben geen interactie met de rest van de gemeenschap. Hier dient een einde aan te komen, net als aan de belemmeringen voor personen met een handicap in de huwelijks- en gezinswetgeving die bijvoorbeeld het recht om te trouwen inperken. Zambia dient onmiddellijk maatregelen te nemen om personen

47 'UN Commission of Inquiry: "Syria, too, desperately needs a ceasefire', *OHCHR* 11 maart 2024.

48 'UN Commission of Inquiry: "Syria, too, desperately needs a ceasefire', *OHCHR* 11 maart 2024.

49 International Court of Justice, 'Application of the Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment (Canada and the Netherlands v. Syrian Arab Republic)', <https://icj-cij.org/sites/default/files/case-related/188/188-20231116-pre-01-00-en.pdf>.

50 'UN Commission of Inquiry: "Syria, too, desperately needs a ceasefire', *OHCHR* 11 maart 2024.

51 'Committee on the Rights of Persons with Disabilities Concludes Thirtieth Session After Adopting Concluding Observations on Reports of Azerbaijan, Bahrain, Costa Rica, Kazakhstan, Nicaragua, Sweden and Zambia', *OHCHR* 22 maart 2024.

52 'UN disability rights committee publishes findings on Azerbaijan, Bahrain, Costa Rica, Kazakhstan, Nicaragua, Sweden and Zambia', *OHCHR* 27 maart 2024.

met een handicap of met albinisme te beschermen tegen verminking, ontvoering en moord. Het bewustzijn over personen met een handicap dient vergroot te worden en discriminatie aangepakt.⁵³

Met betrekking tot Zweden constateerde het Comité dat er helaas een terugkeer plaatsvindt naar een ‘medisch model’ dat zich uitsluitend richt op de handicap en geen rekening houdt met de maatschappelijke barrières die juist tot beperkingen leiden. Het idee van het ‘sociaal model’ daarentegen is dat als de maatschappij toegankelijker is, iemand met een handicap dan minder beperkingen ondervindt. Dit sociaal model dient in Zweden weer een stevigere grondslag te krijgen in wetgeving en beleid.⁵⁴ In Nederland speelt dit ook en waarschijnlijk zal het tijdens de volgende sessie, van 12 augustus tot 6 september, ook aan bod zal komen als Nederland voor het eerst een dialoog aangaat met het Comité.⁵⁵

Er zijn vier individuele klachten in behandeling genomen, waarbij één schending van het Verdrag is aangenomen. Het betrof de zaak *Al Hawali/Saudi Arabia* over de gedwongen verdwijning en arbitraire detentie van een persoon met een handicap. De heer Al Hawali is een politiek dissident met beperkingen als gevolg van meerdere hartinfarcten, die zijn communicatie- en mobiliteitsvaardigheden beïnvloeden. In 2018 werd hij samen met zijn zoon gearresteerd op grond van antiterrorisme-wetgeving. De autoriteiten weigerden ruim twee maanden om het lot en de verblijfplaats van de heer Al Hawali bekend te maken. Zijn langdurige detentie is niet beoordeeld door een rechter, hij is niet op de hoogte gesteld van de aanklachten en familiebezoek wordt al lange tijd geweigerd. Hij heeft daarnaast ook geen gepaste accommodatie of medische zorg gekregen die nodig is vanwege zijn handicap, wat heeft geleid tot een verslechtering van zijn gezondheid. Het Comité heeft Saoedi-Arabië onder andere verzocht de zaak te herzien om te garanderen dat de heer Al Hawali een eerlijk en openbaar proces krijgt, of om hem vrij te laten.⁵⁶

Op 24 april uitte het Comité diepe zorgen over de onwil van Tanzania om gevolg te geven aan drie eerder bij het Comité ingediende klachten met betrekking tot ‘rituele’ aanvallen op personen met albinisme. Deze zagen op situaties die zich tussen 2008 en 2010 hadden voorgedaan waarbij personen met albinisme zwaar verminkt werden, onder andere door het afhakken van armen voor de handel in lichaamsdelen. Zulke aanvallen zijn onder andere in strijd met de verplichting om mensen met een handicap te beschermen. De gerechtelijke procedures in Tanzania die volgden duurden onnodig lang en waren ineffectief. Totale straffeloosheid was het gevolg, en nog altijd doet het land geen moeite om de slachtoffers te compenseren of maatregelen te treffen ter bestrijding van zulk geweld tegen personen met albinisme en de handel in hun lichaamsdelen.⁵⁷

53 ‘UN disability rights committee publishes findings on Azerbaijan, Bahrain, Costa Rica, Kazakhstan, Nicaragua, Sweden and Zambia’, *OHCHR* 27 maart 2024.

54 ‘UN disability rights committee publishes findings on Azerbaijan, Bahrain, Costa Rica, Kazakhstan, Nicaragua, Sweden and Zambia’, *OHCHR* 27 maart 2024.

55 Zie Ieder(in), ‘VN toetst Nederland op uitvoering VN-verdrag Handicap’, 2 mei 2022.

56 ‘Report of the Committee on the Rights of Persons with Disabilities on its thirtieth session’, 22 maart 2024, CRPD/C/30/2, para. 7 en Annex III, para. 1-4.

57 ‘Tanzania’s lack of investigation and action equivalent to condoning ritual killings and mutilations of people with albinism, UN committee says’, *OHCHR* 24 april 2024.

Met de recente ratificaties door Zuid-Soedan en Bhutan zijn nu 191 landen partij bij het Handicapverdrag. Het Kinderrechtenverdrag is het enige mensenrechtenverdrag met meer lidstaten; onder andere de Verenigde Staten heeft beide verdragen nog niet geratificeerd.⁵⁸

Vrouwenrechtencomité

In het kader van Internationale Vrouwendag op 8 maart heeft het Vrouwenrechtencomité gezamenlijk met andere VN-mensenrechtexperts een statement uitgebracht met verschillende aanbevelingen voor de staten die partij zijn bij het Vrouwenrechtenverdrag. De titel van het stuk, 'Bewustzijn en Actie – armoede, ongelijkheid en gendergerelateerd geweld tegen vrouwen', maakt duidelijk wat de belangrijkste thema's waren. Er werd onder andere benoemd dat wereldwijd bijna één op de drie vrouwen minstens eenmaal in haar leven slachtoffer is van fysiek en/of seksueel geweld. Schadelijke sociale normen dienen te veranderen en de vicieuze cirkel van gendergerelateerd geweld, ongelijkheid en onderdrukking van vrouwen dient te eindigen. De aanbevelingen zagen onder andere op het vrijmaken van budget voor het tegengaan van gendergerelateerd geweld, het inzetten op educatie van vrouwen en het versterken van het maatschappelijk middenveld.⁵⁹

De 88^e sessie van het Vrouwenrechtencomité vond plaats van 13 tot 31 mei. Hierover zal in de volgende Kroniek meer te lezen zijn.

Kinderrechtencomité

Op 18 maart publiceerde het Kinderrechtencomité een statement over het gewapende conflict in Soedan dat in april 2023 uitbrak tussen de Soedanese strijdkrachten en de *Rapid Support Forces*. Er zijn zeer zorgwekkende berichten over onder andere verkrachting van kinderen, een groot gebrek aan humanitaire hulp en ernstige ondervoeding. Van 24 miljoen kinderen wordt het recht op leven, overleven, bescherming, onderwijs, gezondheid en ontwikkeling ernstig geschonden, en een aantal van deze schendingen zouden als oorlogsmisdrijven gekwalificeerd kunnen worden. Het Comité riep de partijen bij het conflict op om onmiddellijk een einde aan te maken aan de schendingen van internationaal recht, waaronder het rekruteren van kindsoldaten.⁶⁰ Op grond van het Facultatief Protocol bij het Kinderrechtenverdrag over de betrokkenheid van kinderen bij gewapende conflicten, waar Soedan partij bij is, is het verboden om kinderen onder de achttien

58 'Committee on the Rights of Persons with Disabilities Concludes Thirtieth Session After Adopting Concluding Observations on Reports of Azerbaijan, Bahrain, Costa Rica, Kazakhstan, Nicaragua, Sweden and Zambia', *OHCHR* 22 maart 2024. Zie voor de ratificatiestatus van de verschillende VN-mensenrechtenverdragen de *Treaty Body Database* van de VN op tbinternet.ohchr.org.

59 CEDAW-Comité, 'International Women's Day 2024: Awareness and Action – Poverty, Inequality and Gender Based Violence against Women'.

60 'Sudan conflict: 24 million children exposed to a year of brutality and rights violations, UN committee says', *OHCHR* 18 maart 2024.

jaar te rekruteren.⁶¹ Ook riep het Comité Soedan op om mee te werken met de onafhankelijke internationale onderzoeksmis­sie die in oktober 2023 is opgericht door de Mensenrechtenraad.⁶²

Op 21 maart volgde een statement over de steeds verergerende voedselonzeke­rheid in Gaza. Doordat Israël nog altijd vrijwel geen humanitaire hulp toelaat sterven kinderen door vermijdbare honger. Zo lijdt één op de drie kinderen onder de twee jaar in het noorden van Gaza aan acute ondervoeding en zal de helft van de bevolking, als het conflict escaleert door onder meer een grondoffensief in Rafah, te maken krijgen met catastrofale omstandigheden en zal het ernstigste niveau op de schaal van voedselonzeke­rheid van het *Integrated Food Security Phase Classification System* van de VN worden bereikt. Het Comité heeft opnieuw sterk aangedrongen op een staakt-het-vuren en verwees ook weer naar de tussentijdse uitspraak van het Internationaal Gerechtshof van 26 januari waarin Israël onder andere bevolen werd om humanitaire hulpverlening mogelijk te maken.⁶³

Van 6 tot 24 mei vond de 96^e sessie van het Comité plaats. Andrea Orie (Bureau van de Hoge Commissaris voor de Mensenrechten) vertelde dat hij de sessie met pijn in zijn hart opende, wetende dat bijna een half miljard kinderen ter wereld momenteel in conflictgebieden leven – een verdubbeling ten opzichte van 1990. Ann Marie Skelton (voorzitter van het Comité) uitte ook haar zorgen over de ernstige schendingen van kinderrechten in conflictgebieden het afgelopen jaar. Daarnaast sprak zij over de financiële problemen die het Comité (net als andere VN-mensenrechtencomités) momenteel heeft, waardoor niet alle geplande (werkgroep)sessies doorgang kunnen vinden.⁶⁴ Tijdens deze sessie vonden ook de verkiezingen plaats voor negen nieuwe leden die vanaf februari 2025 plaats zullen nemen in het Comité. Dit dienen personen te zijn *of high moral character* en met erkende bekwaamheid op het gebied van mensenrechten.⁶⁵ Er vonden dialogen plaats met negen landen, waarover u in de volgende Kroniek meer kunt lezen.

Rassendiscriminatiecomité

In het kader van de Internationale Dag voor de Uitbanning van Rassendiscriminatie op 21 maart bracht een groep van VN-mensenrechtenexperts, waaronder de voorzitter van het Rassendiscriminatiecomité, een gezamenlijk statement uit. Deze dag werd aangegrepen om de balans op te maken van de aanhoudende lacunes in de bescherming tegen rassendiscriminatie en om staten op te roepen meer vooruitgang te boeken in de strijd tegen racisme. De experts stonden onder andere stil bij het aflopende Internationale Decennium voor Personen van Afrikaanse Afkomst, dat in 2014 werd uitroepen en een belangrijke mijlpaal markeerde in de mondiale inspanningen

61 Facultatief Protocol bij het Verdrag inzake de rechten van het kind inzake de betrokkenheid van kinderen bij gewapende conflicten (New York, 25-05-2000), art. 2.

62 'Sudan conflict: 24 million children exposed to a year of brutality and rights violations, UN committee says', *OHCHR* 18 maart 2024.

63 'Gaza: Halt the war now to save children from dying of imminent famine, UN Committee warns', *OHCHR* 21 maart 2024.

64 'Committee on the Rights of the Child Opens Ninety-Sixth Session', *OHCHR* 6 mei 2024.

65 '20th Meeting of States parties & elections 2024', *OHCHR* 23 mei 2024.

ter bestrijding van systematisch racisme waarmee mensen van Afrikaanse afkomst wereldwijd worden geconfronteerd.⁶⁶

De 112^e sessie van het Comité vond plaats van 8 tot 26 april. Het Comité heeft vier nieuwe leden én een nieuwe voorzitter, de Poolse Michal Balcerzak. Tijdens deze sessie onderzocht het Comité de naleving van het Verdrag door Albanië, Mexico, Qatar, Moldavië en San Marino.⁶⁷

Met betrekking tot Albanië werden de aanhoudende problemen benadrukt van de wijdverspreide en structurele discriminatie van Roma en Egyptenaren, zoals bij het verkrijgen van identiteitsdocumenten. Op scholen worden Roma en Egyptische kinderen gediscrimineerd, er zijn zelfs berichten over *de facto* segregatie. Ook in Moldavië ondervinden Roma discriminatie, haatzaaiende uitlatingen en haatmisdrijven. Op scholen is tevens een hoge uitval van Romakinderen, voornamelijk van meisjes. Er is slechts één middelbare-schoolleraar in het land afkomstig uit de Roma-gemeenschap. Er dienen campagnes te worden opgezet om de gemeenschap bewust te maken van het belang van onderwijs. In Mexico krijgen vooral inheemse volkeren en mensen van Afrikaanse afkomst te maken met discriminatie en sociale uitsluiting, waartegen meer maatregelen genomen moeten worden. Daarnaast waren er grote zorgen over de migratie-controleposten aan de grens waar etnisch geprofileerd wordt en zelfs gevallen zijn geweest van marteling, buitensporig gebruik van geweld en illegale deportaties. Ten aanzien van Qatar uitte het Comité zorgen over structurele discriminatie en ongelijkheid waar vooral mensen uit Zuid-Azië en het zuiden van Afrika mee te maken krijgen. Daarnaast kampen migrerende werknemers met slechte arbeidsomstandigheden. Met name huishoudelijk personeel (voornamelijk vrouwen) krijgt regelmatig te maken met fysiek, verbaal en seksueel geweld door werknemers. Zij zitten vast in een sponsorshipssysteem (*kafala*) waarbij bijvoorbeeld hun identiteitsdocumenten in beslag worden genomen – iets wat Qatar dient te verbieden. Ook inzake San Marino zijn er grote zorgen met betrekking tot vrouwelijk huishoudelijk personeel, voornamelijk afkomstig uit Oekraïne, Albanië en de Filipijnen. Hun werk maakt hen in grote mate kwetsbaar voor mensenhandel en uitbuiting. Daarnaast kwam het ontbreken van wettelijke bepalingen die het beginsel van *non-refoulement* en andere rechten van vluchtelingen en asielzoekers garanderen aan bod. Het Comité heeft erop aangedrongen dat het land partij wordt bij het Vluchtelingenverdrag uit 1951 en het bijbehorende Protocol inzake staatloosheid.⁶⁸

Op grond van de *early warning and urgent action*-procedure heeft het Comité, net als de Veiligheidsraad en het Kinderrechtencomité, de partijen bij het conflict in Soedan (de Soedanese strijdkrachten en de *Rapid Support Forces*) opgeroepen om de vijandelijkheden onmiddellijk te staken en een einde te maken aan verdere schendingen van mensenrechten en humanitair oorlogsrecht. Er is veel geweld tegen leden van verschillende etnische gemeenschappen, waaronder aanvallen op kampen voor ontheemden, plundering en vernietiging van dorpen en het vermoorden van mensen die conflictgebieden proberen te ontvluchten. Dit geweld is voornamelijk

66 'All States must push forward in the fight against racial discrimination: UN experts', *OHCHR* 20 maart 2024.

67 'Committee on the Elimination of Racial Discrimination Opens its One Hundred and Twelfth Session in Geneva', *OHCHR* 8 april 2024.

68 'UN Committee on the Elimination of Racial Discrimination publishes findings on Albania, Mexico, Qatar, Moldova and San Marino', *OHCHR* 29 april 2024.

gericht tegen de Masalit-gemeenschap in de regio West-Darfur. Soedan dient verdere escalatie van etnisch geweld en racistisch haatzaaien in het land tegen te gaan.⁶⁹

Het Comité voor de bescherming van de rechten van alle migrerende werknemers en hun gezinsleden

Hoewel het Comité de afgelopen periode niet in zitting was, heeft het wel gezamenlijk met andere VN-mensenrechtenexperts op 2 mei een verklaring uitgebracht over het nieuwe EU-pact inzake migratie en asiel.⁷⁰ Het pact bevat nieuwe regels voor asiel en migratie met het oog op de herziening van een gemeenschappelijk asielstelsel binnen de EU, die op 10 april 2024 door het Europees Parlement werden goedgekeurd en op 14 mei 2024 door de Raad van de EU werden aangenomen.⁷¹ De verwachting is dat het EU-pact in 2026 in werking zal treden. De EU heeft vier belangrijke pijlers voor ogen: veilige buitengrenzen, snelle en efficiënte procedures, een doeltreffend systeem van solidariteit en verantwoordelijkheid, en inbedding van migratie in internationale partnerschappen.⁷² De experts verklaarden dat het altijd een schending van de rechten van het kind is om migrerende en asielzoekende kinderen op te sluiten vanwege de migratiestatus van hun ouders.⁷³ Er zou volgens de experts dan ook een verbod moeten komen op het in vreemdelingendetentie plaatsen van kinderen. Ze waarschuwden ook dat het vastzetten van asielzoekers geen standaardpraktijk mag worden; mensen mogen niet gestraft worden voor het uitoefenen van hun recht om asiel aan te vragen. Vreemdelingendetentie is bedoeld als laatste redmiddel, en de alternatieven zijn niet alleen menswaardiger, maar ook minder kostbaar.⁷⁴ De experts zijn van mening dat het inzetten van vreemdelingendetentie ertoe leidt dat het asielzoekproces mogelijk wordt gecriminaliseerd en zij roepen op tot onafhankelijke mechanismen om toezicht te houden op de mensenrechten, en ervoor te zorgen dat de mensenrechten voldoende worden beschermd.⁷⁵

69 'Sudan: UN Committee urges end to ethnic violence and hate speech, calls for immediate ceasefire', *OHCHR*, 16 april 2024; 'Committee on the Elimination of Racial Discrimination Closes One Hundred and Twelfth Session, Issues Concluding Observations on the Reports of Albania, Mexico, Qatar, Republic of Moldova and San Marino', *OHCHR* 26 april 2024.

70 'Child immigration detention must be prohibited following adoption of EU migration and asylum pact, UN experts say', *CMW* 2 mei 2024.

71 'Pact on Migration and Asylum', *European Commission Migration and Home Affairs* 21 mei 2024.

72 'Pact on Migration and Asylum', *European Commission Migration and Home Affairs* 21 mei 2024.

73 'Child immigration detention must be prohibited following adoption of EU migration and asylum pact, UN experts say', *CMW* 2 mei 2024.

74 'Child immigration detention must be prohibited following adoption of EU migration and asylum pact, UN experts say', *CMW* 2 mei 2024.

75 'Child immigration detention must be prohibited following adoption of EU migration and asylum pact, UN experts say', *CMW* 2 mei 2024.

Comité voor Economische, Sociale en Culturele Rechten

Van 12 februari tot 1 maart was de 75^e zitting van het Comité voor Economische, Sociale en Culturele Rechten.⁷⁶ Het Comité beoordeelde zes rapporten van staten (Indonesië, Irak, Ierland, Mauritanië, Roemenië en Zweden, zoals besproken in de vorige kroniek), drie individuele klachten (België, Italië en Spanje) en de opvolging van concluderende observaties door België en Koeweit.⁷⁷ De belangrijkste bevindingen stonden in de vorige kroniek. Voor wat betreft de opvolgingsrapporten van Koeweit stelde het Comité vast dat er onvoldoende informatie werd verstrekt over de discriminatie van het Bidoonvolk, de behandeling van migrerend huishoudelijk personeel, de implementatie van het recht op onderwijs en het wegnemen van belemmeringen voor niet-Koeweitse en staatloze kinderen.⁷⁸ Wat de Belgische follow-up betreft, stelde het Comité slechts gedeeltelijke vooruitgang vast bij de aanpak van armoede, gedwongen uitzettingen en de bescherming van huishoudelijk personeel.⁷⁹

Tot slot nam het Comité in het kader van het Facultatief Protocol zeven besluiten met betrekking tot 26 individuele meldingen. Er werden met name schendingen vastgesteld met betrekking tot het recht op passende huisvesting voor gezinnen in Italië. Het Comité staakte de behandeling van 24 klachten tegen Spanje omdat ze geen contact meer konden krijgen met de indieners.⁸⁰

Het Comité tegen foltering en het Subcomité preventie van foltering

Het Comité tegen foltering hield van 15 april tot 10 mei zijn 74^e zitting.⁸¹ Het Comité beoordeelde Oostenrijk, Azerbeidzjan, Finland, Honduras, Liechtenstein en Noord-Macedonië, en herkoos Claude Heller als voorzitter.⁸² Bij de vaststelling van zijn bevindingen merkte het Comité op dat Oostenrijk het beginsel van *non-refoulement* schendt en het geeft kritiek op de staat van en manier waarop detentiecellen worden gebruikt. Ze vonden dat de staat van de detentiecellen veel te wensen overlaat door het gebruik van beveiligingscellen voor personen met psychische problemen en ook het gebruik van eenzame opsluiting van kwetsbare mensen.⁸³ Verder benoemde het Comité het gerapporteerde misbruik door Azerbeidzjan van Armeense krijgsgevangenen en Azerbeidzjans inspanningen om de omstandigheden in gevangnissen te verbeteren, de herhaalde toepassing van de noodtoestand in Honduras en de gemelde martelingen op politie-

76 'Committee on Economic, Social and Cultural Rights Opens Seventy-Fifth Session', *CESCR* 12 februari 2024.

77 Ibid; 'UN Committee on Economic, Social and Cultural Rights to review Romania, Mauritania, Ireland, Iraq, Indonesia and Sweden', *CESCR* 9 februari 2024.

78 'Kuwait follow-up to concluding observations', *CESCR* 18 maart 2024.

79 'Belgian follow-up to concluding observations', *CESCR* 18 maart 2024.

80 'UN Committee on Economic, Social and Cultural Rights issues findings on Indonesia, Iraq, Ireland, Mauritania, Romania, and Sweden', *CESCR* 4 maart 2024.

81 'Committee against Torture Opens Seventy-Ninth Session in Geneva and Re-Elects Claude Heller as its Chairperson', *VN-Comité tegen Foltering* 15 april 2024.

82 'Committee against Torture Opens Seventy-Ninth Session in Geneva and Re-Elects Claude Heller as its Chairperson', *VN-Comité tegen Foltering* 15 april 2024.

83 'In Dialogue with Austria, Experts of the Committee against Torture Welcome the Establishment of the Police Complaints Office, Ask about High Solitary Confinement Rates in Prisons and Support for Unaccompanied Minors', *VN-Comité tegen Foltering* 17 april 2024.

bureaus, de anti-terrorisemaatregelen van Liechtenstein en de gevangenisovereenkomst met Oostenrijk, de behandeling van patiënten in psychiatrische ziekenhuizen in Noord-Macedonië en de omstandigheden van asielzoekers in opvangcentra, en tot slot de overbevolking in gevangenissen en de veranderingen in de asielwetgeving van Finland.⁸⁴

Het Subcomité preventie van foltering (SPT) bezocht Gabon, Honduras, Albanië en Mongolië. Het SPT constateerde met name dat Gabon weinig vooruitgang boekt bij het aanpakken van overbevolking en erbarmelijke omstandigheden in zijn gevangenissen.⁸⁵ Albanië heeft nog steeds een groot aantal voorarrestanten en verminderde toegang tot gezondheidszorg in zijn gevangenissen.⁸⁶ Honduras heeft een militarisering van gevangenissen en detentieomstandigheden doorgevoerd.⁸⁷ Ten slotte moet Mongolië een volledige paradigmaverschuiving voltooien naar een rehabilitatiebenadering om foltering effectief te voorkomen.⁸⁸

84 'UN Committee against Torture publishes findings on Austria, Azerbaijan, Finland, Honduras, Liechtenstein, and North Macedonia', *VN-Comité tegen Foltering* 10 mei 2024.

85 'Gabon: Little progress in addressing overcrowding and deplorable detention conditions, say UN experts', *SPT* 19 maart 2024.

86 'Albania: High number of pre-trial detainees, access to healthcare matters of concern, UN torture prevention body says', *SPT* 23 april 2024.

87 'Honduras: Militarisation of prisons and detention conditions raise concerns, UN torture prevention body says', *SPT* 25 april 2024.

88 'Mongolia: Paradigm shift towards rehabilitative approach needed for effective torture prevention, UN experts find', *SPT* 20 mei 2024.

MYJ/MERING: DE NOODSTOP VAN RULE 39 IN EEN NIEUW JASJE Plus: De Britse poging tot een nationaal bommetje onder die noodstop

Egbert Myjer *

Samenvatting | Vanaf 28 maart 2024 is de bestaande tekst van *Rule 39* van de *Rules of Court (Interim Measures)* en van de daarbij behorende *Practice Direction* ingrijpend aangepast. Het is nu ook uit de tekst duidelijk dat zo een voorlopige maatregel alleen in uitzonderlijke omstandigheden zal worden bevolen, als sprake is van zaken met een *imminent risk of irreparable harm to a Convention right*. Ook zijn allerlei verduidelijkingen in de te volgen procedure geformuleerd. Interim maatregelen plegen nog wel in asielzaken te worden bevolen als sprake is van een dreigende uitzetting of overlevering aan een land waar de asielzoeker te vrezzen heeft voor lijf of leden. In het Verenigd Koninkrijk heeft de Britse regering omstreeks dezelfde tijd nu juist wetgeving voorgesteld waarin met betrekking tot overbrenging van asielzoekers (in het kader van speciale afspraken naar Rwanda), het laatste woord aan de politiek blijft en de verantwoordelijk minister niet gebonden is aan een bevolen interim maatregel. Het is zorgelijk dat uitgerekend een van de *founding fathers* van het EVRM dit voorbeeld meent te moeten geven.

DOI | 10.54195/NTM.19355

Het hing al enige tijd in de lucht dat het EHRM doende was om de bestaande tekst van *Rule 39* van de *Rules of Court* en van de daarop gebaseerde *Practice Directions* aan te passen. Ik meldde dat ook in mijn vorige Myj/mering.¹ Er zou nog duidelijker worden aangegeven dat zo een interim maatregel alleen maar kan worden bevolen als sprake is van ‘an imminent risk of irreparable harm’. Ook zouden er nog wat aanpassingen in de *Rule 39*-procedure komen. Over de voorgestelde amenderingen werden ook de Verdragspartijen geconsulteerd. In een persbericht van 28 maart 2024 kondigde het EHRM aan: *The Court amends Rule 39 and the Practice Direction on Interim Measures*. Die datum gold ook als de ingangsdatum van de nieuwe tekst. *Rule 39* luidt nu:

‘Rule 39 – Interim measures

1. The Court may, in exceptional circumstances, whether at the request of a party or of any other person concerned, or of its own motion, indicate to the parties any interim measure which it considers should be adopted. Such measures, applicable in cases of imminent risk of irreparable harm to a Convention right, which, on account of its nature, would not be susceptible to reparation, restoration or adequate compensation, may be adopted where necessary in the interests of the parties or the proper conduct of the proceedings.
2. The Court’s power to decide on requests for interim measures shall be exercised by duty judges appointed pursuant to paragraph 5 of this Rule or, where appropriate, the President of the Section, the Chamber, the President of the Grand Chamber, the Grand Chamber or the President of the Court.
3. Where it is considered appropriate, immediate notice of the measure adopted in a particular case may be given to the Committee of Ministers.
4. A duty judge appointed pursuant to paragraph 5 of this Rule or, where appropriate, the President of the Section, the Chamber, the President of the Grand Chamber, the Grand Chamber or the President of

- Prof. mr. B.E.P. Myjer is oud-rechter van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens te Straatsburg en emeritus bijzonder hoogleraar Mensenrechten aan de Vrije Universiteit van Amsterdam.
- 1 B.E.P. Myjer, ‘Migranten, populistische weerzin en Straatsburgse verplichtingen’, *NTM/NJCM-Bull.* 2024, p. 184-187.

the Court may request information from the parties on any matter connected with the implementation of any interim measure indicated.

5. The President of the Court shall appoint Vice-Presidents of Sections as duty judges to decide on requests for interim measures.'

Ook de *Practice Direction (Requests for interim measures (Rule 39))* is ingrijpend aangepast. Het voert te ver de hele tekst hier op te nemen.² Wel vermeld ik hier even de inhoudsopgave van de *Practice Direction*. Die geeft al een goede indicatie waarom iedere praktijkbeoefenaar die een *interim measure* wil aanvragen bij het EHRM eerst dat document moet bestuderen:

- I Introduction
- II Scope and functioning of the interim-measure procedure
 - A. The scope of Rule 39 of the Rules of Court
 - B. Decision-making bodies in the Rule 39 procedure
 - C. Decision-making process regarding requests for interim measures
- III Practical information regarding interim measures
 - A. Requested information and documents
 - B. Timely submission of requests
 - C. Domestic remedies with suspensive effect
 - D. Removal of a person to a Contracting Party
 - E. Following up requests'

In het *factsheet* over *Interim Measures* staat een nuttig lijstje over het soort zaken waarin in het verleden door het EHRM een interim maatregel is bevolen.³ De belangrijkste zaken zijn die rond een voorgenomen uitzetting of uitlevering. Ik noem kortheidshalve alleen die categorie:

'Expulsion or extradition cases
Risk to life or torture, inhuman or degrading punishment or treatment
Asylum seekers fearing persecution, ill-treatment or other serious harm

- Risk of persecution for political, ethnic or religious reasons;
- Risk of ill-treatment related to sexual orientation;
- Risk of stoning for adultery;
- Risk of being subjected to genital mutilation;
- Risk of social exclusion;
- Risk of sexual exploitation;
- Expulsion cases with a health/medical treatment
- Risk of being sentenced to death or life imprisonment if extradited;

Risk of a flagrant denial of justice
Risk to private and family life
(Other applications of interim measures)'

In het arrest van de Grote Kamer van 4 februari 2005 in de zaak *Mamatkulov en Askariv tegen Turkije* heeft het EHRM voor het eerst uitgemaakt dat een staat die partij is bij het EVRM en

2 Voor wie er in is geïnteresseerd: www.echr.coe.int, aantikken *official texts*, dan *Rules of Court*, en dan de betreffende *Practice Direction*.

3 Zie www.echr.coe.int, aantikken *Press, factsheets*.

die zich niet houdt aan de bevolen interim maatregel handelt in strijd met de verplichtingen in artikel 34 EVRM.⁴

Uit de statistieken op de website van het EHRM blijkt dat er jaarlijks heel wat *Rule 39* verzoeken worden afgehandeld. In de jaren 2021-2023 ging het om maar liefst 7676 verzoeken. Daarvan kregen er in die periode 3368 de kwalificatie ‘outside the scope’, werden er 1563 geweigerd en 2745 toegewezen. Dat laatste getal is hoog, maar sommige landen springen er heel erg uit: België had daarvan maar liefst 2047 toegewezen verzoeken, Griekenland: 177, Polen: 130 en Rusland: 109. Ter vergelijking: voor Nederland ging het in die drie jaar om twee toegewezen verzoeken. En het Verenigd Koninkrijk had in die drie jaar elf toegewezen verzoeken.

In mijn vorige Myj/mering citeerde ik opmerkingen die de president van het EHRM had gemaakt in het *Annual Report 2023* over staten die partij zijn bij het EVRM en die aan de orde hebben gesteld of ze zich nog wel gebonden moeten voelen aan door het EHRM bevolen interim maatregelen. Ik vermeldde ook dat de Britse premier Sunak al enige tijd allerlei pogingen om via wetgeving te proberen de invloed van het EHRM met betrekking tot het bevelen van interim maatregelen aan banden te leggen. En dat past voor het Verenigd Koninkrijk weer in een groter plaatje waaruit blijkt dat pakweg de laatste vijftien jaar belangrijke conservatieve politici met enige regelmaat zelfs hebben geopperd of het geen tijd werd zich terug te trekken uit het systeem van het EVRM.⁵ Dat aan banden leggen van de invloed van (internationale) rechterlijke uitspraken met betrekking tot voorgenomen uitzettingen speelt zich – kort gezegd – af rond een door de Britse regering in april 2023 ondernomen project om asielzoekers die in het Verenigd Koninkrijk asiel aanvragen naar Rwanda over te brengen om daar te beoordelen of ze in aanmerking komen voor asiel. Dat zou ook gebeuren als de asielzoekers totaal geen link hadden met Rwanda. Over de regeling waren allerlei afspraken gemaakt met Rwanda. Toen de eerste asielzoekers waren geselecteerd werd daartegen beroep aangetekend bij Britse rechters. Het *Supreme Court* oordeelde bij arrest van 15 november 2023 dat Rwanda geen veilig land was als bestemming voor asielzoekers. Als reactie daarop diende de Britse regering een nieuw wetsvoorstel in bij het parlement. Begin 2024 werd in het Verenigd Koninkrijk die *Safety of Rwanda (Asylum and Immigration) Bill* door een meerderheid van het Lagerhuis aangenomen. Het voert te ver alle details te vermelden. Van belang is in elk geval dat in de wet staat vermeld dat Rwanda een *safe country* is. In een nieuwe overeenkomst van december 2023 met Rwanda was uitdrukkelijk afgesproken dat asielzoekers die voor de behandeling van hun asielaanvraag naar Rwanda waren overgebracht, niet naar een ander land konden worden uitgezet, behalve terug naar het Verenigd Koninkrijk. Ook werd in de debatten al meegenomen dat het EHRM bezig was met de hierboven genoemde amenderingen op de *Rule 39*-regeling, toch wilde men wettelijk vastleggen dat voor uitzettingen in het kader van speciale afspraken naar Rwanda, het laatste woord niet meer aan de (internationale) rechter zou zijn. Zelfs als er een *Rule 39* aanwijzing zou bestaan, zou een *Minister of the Crown* het laatste woord hebben om te bepalen of het Verenigd Koninkrijk zich daar in casu iets van zou moeten aantrekken.⁶ Het wetsvoorstel ondervond niet alleen veel

4 EHRM 4 februari 2005, 46827/99 en 46951/99 (*Mamatkulov en Askario/Turkije*).

5 Zie voor een recente samenvatting: E. Bates, ‘UK Withdrawal From the ECHR (‘BrECHRit’): From Taboo to Tenable?’, *European Convention on Human Rights Law Review* 2024, p. 1-26.

6 Zie bijvoorbeeld E. Guid & V. Mitsileas, ‘Get that judge out of my sight’: The Safety of Rwanda (Asylum and Immigration) Bill’, *EU Immigration and Asylum Law and Policy Blog*, 4 maart 2024.

kritiek in de vakpers,⁷ maar kreeg ook veel kritiek in het Hogerhuis. Daar werden allerlei amendementen ingediend.

Uiteindelijk werd in de nacht van 22 op 23 april 2024 toch de wet aangenomen. In een persbericht van het Home Office van 23 april 2024 staat onder meer opgenomen:

'The Bill makes it unambiguously clear that UK Parliament is sovereign, and the validity of any Act of Parliament is unaffected by international law. Ministers will be able to retain the decision on whether to comply with interim measures from the European Court of Human Rights, for example , a Rule 39 injunction.'

Toegegeven: een regering zal het nooit leuk vinden als het voorgestane beleid in bepaalde migratiezaken wordt doorkruist door een door de (internationale) rechter opgelegde interim maatregel. Maar om dan maar wetgeving voor te stellen dat zo een door de rechter bevolen interim maatregel niet bindend is, is het zetten van de bijl in de bescherming van mensenrechten en de ultieme rol van de rechter. Ik voeg daar aan toe: het is ook heel zorgelijk dat uitgerekend een van de *founding fathers* van het EVRM dit soort acties onderneemt. Dit is het geven van het slechte voorbeeld. En er zijn helaas tegenwoordig al meer nationale politici in staten die partij zijn bij het EVRM, die ter discussie stellen of men nog wel wil doorgaan met het EHRM of die zich alleen iets willen aantrekken van uitspraken van het EHRM als het hen uitkomt.

Gelukkig is de uitslag van de op 4 juli 2024 in het Verenigd Koninkrijk gehouden verkiezingen dat Labour een historische overwinning heeft behaald. Labour-leider Keir Starmer volgt Sunak op en is de nieuwe premier. Conform hetgeen hij in de verkiezingscampagne had aangegeven, was zijn eerste daad een streep te zetten door de Rwanda Act.⁸

7 Zie bijvoorbeeld M. Jacobs, 'Safety of Rwanda Bill: remaining stages and what needs to happen next', *The law Society*, 19 maart 2024: '(...) 'The Safety of Rwanda (Asylum and Immigration) Bill is a defective, constitutionally improper piece of legislation. It undermines the rule of law and the UK's constitutional balance, limits access to justice and ultimately will prove to be unworkable.'

8 'Starmer kills off Rwanda plan on first day as PM', *Telegraph* 5 juli 2024.