

Vergaderjaar 2017–2018

34 235 (R2053)

Goedkeuring van het op 2 oktober 2013 te Straatsburg tot stand gekomen Protocol nr. 16 bij het Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (Trb. 2013, 241 en Trb. 2014, 74)

C

NADER VOORLOPIG VERSLAG VAN DE VASTE COMMISSIE VOOR JUSTITIE EN VEILIGHEID¹

Vastgesteld 22 juni 2018

De memorie van antwoord heeft de commissie aanleiding gegeven tot het maken van de volgende opmerkingen en het stellen van de volgende vragen.

1. Inleiding

De leden van de **CDA**-fractie hebben, na kennisgenomen te hebben van de memorie van antwoord, nog enkele vragen.

2. Achtergrond prejudiciële procedure

De memorie van antwoord en de eerdere stukken spreken enige malen van een «dialogoog» tussen de nationale rechter en het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna: EHRM).² Waaruit bestaat die dialoog nu precies, zo vragen de **CDA**-fractieleiden. Waarin verschilt een «dialogoog» onder Protocol nr. 16 (hierna: Protocol) van een dialoog die er nu ook al is? Is het dialogisch karakter erin gelegen dat de nationale rechter kan afwijken van het advies van het EHRM? En wat is de zelfstandige betekenis van de volgens de regering mogelijk te maken «dialogoog» onder het Protocol voor het aanvaarden van het Protocol?

De regering vermeldt dat het lastig is aan te geven hoe vaak vanuit Nederland een adviesaanvraag zou kunnen worden ingediend in kwesties waarin het om grote aantallen zaken met vergelijkbare feiten en omstan-

¹ Samenstelling:

Engels (D66), vac. (SP), Van Bijsterveld (CDA) (*vice-voorzitter*), Duthler (VVD) (*voorzitter*), Ten Hoeve (OSF), Koffeman (PvdD), Strik (GL), Knip (VVD), Backer (D66), Schouwenaar (VVD), Van Strien (PVV), Kok (PVV), Gerkens (SP), Vlietstra (PvdA), Lokin-Sassen (CDA), Bredenoord (D66), Dercksen (PVV), D.J.H. van Dijk (SGP), Van Rij (CDA), Rombouts (CDA), Van de Ven (VVD), Wezel (SP), Bikker (CU), Baay-Timmerman (50PLUS) Van Zandbrink (PvdA), Aardema (PVV), Fiers (PvdA)

² Zie bijvoorbeeld *Kamerstukken I 2017/18, 34 235 (R2053)*, B, p. 3.

digheden gaat waarin dezelfde rechtsvraag speelt.³ Kan zij wellicht enkele concrete voorbeelden uit het recente verleden noemen, waarin een dergelijke adviesaanvraag aan de orde zou zijn geweest? Om welke grote aantallen vergelijkbare voor de nationale rechter aanhangige zaken ging het daar? De leden van de CDA-fractie vragen dit, omdat zij tot nu toe weinig zicht hebben kunnen krijgen op de inhoudelijke en getalsmatige dimensie van de mogelijkheden van het Protocol voor Nederland.

3. Werklast

De leden van de **CDA**-fractie lezen enkele keren in de memorie van antwoord dat de verwachting van de regering niet is dat veelvuldig gebruikgemaakt zal worden van de mogelijkheid voor de nationale rechter om prejudiciële vragen te stellen aan het EHRM.⁴ Waarin liggen dan de veronderstelde voordelen van dit Protocol voor het verminderen van de werklast van het EHRM? De voornoemde leden vragen dit in het bijzonder, gelet ook op de door de memorie van antwoord vermelde mogelijkheden van het inwinnen van advies en commentaar door het EHRM bij derden in relatie tot een adviesaanvraag⁵, hetgeen ook een zekere werklast met zich brengt. De leden van de CDA-fractie vragen dit mede gelet op het feit dat de Afdeling advisering van de Raad van State van het Koninkrijk ook twijfel heeft geuit over de bijdrage die dit Protocol kan leveren aan vermindering van de werklast⁶ en de regering volgens de memorie van antwoord niet kan inschatten op welke termijn een vermindering van werklast zich zou kunnen voordoen⁷.

4. Feitenrelaas

In de memorie van antwoord komt de ambiguïteit van het Protocol aan de orde waar de regering in lijn met eerdere stukken stelt dat het aan de nationale rechter is om te besluiten over aan het EHRM voor te leggen feitenrelaas.⁸ Vervolgens stelt de regering dat het zo kan zijn dat de nationale rechter na ontvangst van het advies van het EHRM de feiten weer anders vaststelt. Wat is dan de zin van de adviesaanvraag en welke winst in termen van tijdsbeslag en werklast wordt er dan geboekt? Onderschat de regering hier niet het belang van de vaststelling van feiten c.q. het perspectief op die feiten, ook voor het EHRM zelf, zo vragen de **CDA**-fractieleiden.

De memorie stelt voorts dat de presentatie van de feiten door de nationale rechter «slechts» ertoe dient om het EHRM een «context» te bieden.⁹ Analyse van de rechtspraak van het EHRM laat zien hoe belangrijk de feiten en het rechterlijk perspectief op de feiten zijn voor de uitspraken van het EHRM. Ook bij vergelijking van uitspraken van de gewone Kamer en de Grote Kamer van het EHRM in zaken waarin uiteenlopend geoordeeld wordt, blijkt vaak dat juist het perspectief op de feiten in combinatie met de rechtsvraag beslissend zijn voor een verschil in beoordeling. Welke substantiële betekenis kan een advies dan werkelijk hebben voor een nationale rechter wanneer de feiten slechts «context» zijn? Welke «zeefwerking» valt er dan voor partijen te verwachten? Naar de overtuiging van de leden van de CDA-fractie is het hier dan ook ongelukkig dat procespartijen niet het recht hebben zelf een visie op de

³ *Kamerstukken I* 2017/18, 34 235 (R2053), B, p. 5.

⁴ Zie bijvoorbeeld *Kamerstukken I* 2017/18, 34 235 (R2053), B, p. 3.

⁵ *Kamerstukken I* 2017/18, 34 235 (R2053), B, p. 10–11.

⁶ *Kamerstukken II* 2014/15, 34 235 (R2053), nr. 4, p. 5–7.

⁷ *Kamerstukken I* 2017/18, 34 235 (R2053), B, p. 5–6.

⁸ *Kamerstukken I* 2017/18, 34 235 (R2053), B, p. 10–11.

⁹ *Kamerstukken I* 2017/18, 34 235 (R2053), B, p. 10.

feiten te presenteren voor het EHRM en dat door de prejudiciële procedure toch in feite de mogelijkheid om daarna het EHRM te adieren, beperkt wordt. Kan de regering hierop reageren?

Wanneer de regering erover spreekt dat het Protocol de mogelijkheid van een prejudicieel advies van het EHRM op een rechtsvraag van de nationale rechter wil introduceren los van een vaststelling van feiten c.q. met slechts door de rechter als «context» meegegeven feiten, hoe moeten de leden van de CDA-fractie zich dit advies dan voorstellen? Het EHRM maakt in uitspraken een onderscheid tussen «*general principles*» die het van belang acht voor de uitspraak in de onderhavige zaak, en de «*application of these principles to the present case*». Gaat het hier om slechts de formulering van de relevante «*general principles*», en zo ja, wat is daarvan de meerwaarde of gaat het om een interpretatie waarbij de slechts «als context» meegegeven feiten een substantiële rol spelen?

5. Procedure na advisering en eventuele effecten

In de memorie van antwoord is de regering ingegaan op enerzijds de veronderstelde aanreiking van een «correcte interpretatie» van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (EVRM) in de prejudiciële uitspraak en anderzijds de mogelijkheden van de nationale rechter om vervolgens rekening te houden met de «nationale juridische cultuur en sociaaleconomische en politieke achtergrond» bij de vraag of hij het advies wil volgen.¹⁰ De leden van de CDA-fractie hebben behoefte aan een nadere duiding. Het is toch juist zo dat het in het huidige bestel aan het EHRM gelaten is of de nationale autoriteiten een «*margin of appreciation*» krijgen? Is het niet de omgekeerde wereld om dat aan de nationale autoriteiten zelf over te laten?

6. Bekrachtiging

Een aantal lidstaten van de Raad van Europa kiest ervoor het Protocol niet te tekenen en/of te bekrachtigen. Hoe staat de regering ertegenover te wachten met bekrachtiging om eerst van ervaringen van andere lidstaten te leren, zo vragen de CDA-fractieleden.

De leden van de vaste commissie voor Justitie en Veiligheid zien de reactie van de regering – bij voorkeur binnen vier weken – met belangstelling tegemoet.

De voorzitter van de vaste commissie voor Justitie en Veiligheid,
Duthler

De griffier van de vaste commissie voor Justitie en Veiligheid,
Van Dooren

¹⁰ Kamerstukken I 2017/18, 34 235 (R2053), B, p. 11–12.