

PDF hosted at the Radboud Repository of the Radboud University Nijmegen

The following full text is a preprint version which may differ from the publisher's version.

For additional information about this publication click this link.

<http://hdl.handle.net/2066/206995>

Please be advised that this information was generated on 2019-09-17 and may be subject to change.

Europees Hof voor de Rechten van de Mens

7 mei 2019, nrs. 21104/06, 51103/06 en 18809/07, ECLI:CE:ECHR:2019:0507JUD002110406

(Spano (President), Lemmens, Karakaş, Laffranque, Jelić, Bårdsen, Pavli)

Noot dr. L.R. Glas

Recht op het ongestoord genot van eigendom. Recht op een eerlijk proces. Billijke genoegdoening. Compensatie. Rechtsherstel. Wetgeving. Registratie land. Duur van procedures.

[EVRM art. 6, 1 EP, 41]

Klagers hebben in de jaren negentig stukken grond gekocht op een eiland dat als een natuurgebied was geclassificeerd en waarvan de eigendom niet was vastgelegd. In 1996 werd het land op naam van de schatkist geregistreerd in verband met een kadastrale herziening. In dat verband hebben klagers in dat jaar ook verzocht om registratie van hun eigendom van het land in lijn met de regels van verkrijgende verjaring. Dit werd aanvankelijk toegewezen maar uiteindelijk werd deze uitspraak vernietigd in cassatie omdat niet aan de eisen voor verjaring zou zijn voldaan. In 2004 werd, terwijl de procedure nog aanhangig was, namelijk de wetgeving over verkrijgende verjaring gewijzigd waardoor land dat als natuurgebied was geclassificeerd daarvoor niet meer in aanmerking zou komen.

Voor het EHRM stellen klagers dat door die wetwijziging en de toepassing daarvan op hun zaken hun eigendomsrecht is aangetast. Het EHRM constateert dat de wetwijziging inderdaad tot gevolg heeft gehad dat klagers geen aanspraak meer konden maken op de registratie van hun land, terwijl zij redelijkerwijze konden aannemen dat ze daar wel recht op hadden gehad aangezien ze aan tot dan bestaande regels van verkrijgende verjaring voldeden. De wet leverde daarmee een inbreuk op hun eigendomsrecht op. Het EHRM aanvaardt dat de wetwijziging een doel van natuurbescherming had, maar ook dat deze wet in 2007 alweer zodanig werd aangepast dat deze specifieke eis eruit werd geschrapt. Daardoor kon land dat een natuurbestemming had toch weer worden geregistreerd. Nu klagers voor deze aanpassing bovendien geen enkele compensatie hebben gekregen, levert dit een excessieve en individuele last op, in strijd met art. 1 EP EVRM. Daarnaast vindt het EHRM een schending van art. 6 EVRM ten aanzien van twee klagers omdat de procedures op nationaal niveau ongeveer tien jaar hadden geduurd. Het EHRM wijdt daarnaast veel woorden aan de schadevergoeding onder art. 41 EVRM, omdat op nationaal niveau een compensatie-instrument is ingesteld dat in dit soort gevallen gebruikt kan worden. Nu het Hof van oordeel is dat de nationale autoriteiten beter dan het Hof zelf in staat zijn om de schade te beoordelen en een redelijke inschatting te maken van de benodigde compensatie, concludeert het dat het geen oordeel hoeft te geven over art. 41 EVRM. Overigens krijgen twee klagers wel een bedrag toegekend onder art. 41 EVRM voor de schending van hun recht op een eerlijk proces.

Kaynar e.a.

tegen

Turkije

1. Deze annotatie zal ingaan op het meest in het oog springende punt van deze uitspraak, namelijk de beslissing van het EHRM om klagers geen billijke genoegdoening toe te kennen voor de schending van hun recht op het ongestoord genot van hun eigendom.

2. Op grond van art. 41 EVRM mag het Hof ‘indien nodig’ billijke genoegdoening toekennen voor een Verdragsschending. Art. 41 EVRM bepaalt ook dat het Hof dit kan doen ‘indien het nationale recht van de betrokken Hoge Verdragsluitende Partij slechts gedeeltelijk rechtsherstel toelaat’. Deze laatste zinsnede heeft nauwelijks de bereidheid van het EHRM ingeperkt om billijke genoegdoening toe te kennen; het EHRM vereist normaliter niet dat de klager gebruik maakt van nationale compensatieprocedures (Harris, O’Boyle en Warbrick, *Law of the European Convention on Human Rights*, Oxford: Oxford University Press 2018, p. 164). Zoals het EHRM heeft uitgelegd, zou de totale duur van procedures nauwelijks verenigbaar zijn met de effectieve bescherming van de mensenrechten en daarmee met het EVRM wanneer de klager tweemaal nationale rechtsmiddelen zouden moeten uitputten. De zojuist aangehaalde zinsnede heeft volgens het EHRM enkel betrekking op de *merits* van de klacht en niet op billijke genoegdoening. Wanneer de opstellers van het Verdrag hadden gewild dat de ontvankelijkheid van een billijke genoegdoening-claim afhankelijk zou zijn van het uitputten van nationale rechtsmiddelen, dan hadden ze dit in art. 41 EVRM gespecificeerd. Nu dat niet zo is, bevat art. 41 EVRM in de kern dezelfde regel als het huidige art. 35 lid 1 EVRM (*De Wilde, Ooms en Versyp t. België*, EHRM 10 maart 1972, nr. 2832/66 e.a., ECLI:CE:ECHR:1972:0310JUD000283266, par. 16; *Barbèra, Messegué & Jabardo t. Spanje*, EHRM 6 december 1988, nr. 10590/83, ECLI:CE:ECHR:1988:1206JUD001059083, par. 17). Bovendien heeft het EHRM benadrukt dat de mogelijkheid tot genoegdoening via een nationale procedure de klager niet het recht ontnemt om een claim in te dienen onder art. 41 EVRM. In tegendeel: het EHRM kan zich over een dergelijke claim buigen, zelfs wanneer de klager reeds een nationale procedure aanhangig heeft gemaakt teneinde compensatie te ontvangen. Volgens het Hof zou een andere interpretatie van art. 41 EVRM deze bepaling ineffectief maken (*Mikheyev t. Rusland*, EHRM 26 januari 2006, nr. 77617/01, ECLI:NL:XX:2006:AV6048, *RvdW* 2006, 253, par. 155).

3. Uitzonderingen op de regel dat klager beschikbare rechtsmiddelen niet hoeft uit te putten alvorens het EHRM een art. 41 EVRM-claim honoreert vanwege een Verdragsschending zijn gering (zie ook Y. Haeck en C. Burbano Herrera, ‘Commentaar op art. 41 EVRM’, in: J.H. Gerards e.a. (red.), *SDU Commentaar EVRM* (online), 2019, par. C.1). In een Italiaanse zaak maakte het EHRM een uitzondering, omdat de Verdragsschending voornamelijk het gevolg was van het handelen van huurders die hun woning aan klagers hadden moeten teruggeven; de schending van art. 1 EP EVRM was enkel procedureel van aard. Aangezien klagers een civiele vordering konden indienen tegen hun huurders voor de Italiaanse rechter, wees het Hof de claim van klagers af (*Lo Tufo t. Italië*, EHRM 21 april 2005, nr. 64663/01, ECLI:CE:ECHR:2005:0421JUD006466301, pars. 66-69; zie voor een zaak met vergelijkbare feiten *Mascolo t. Italië*, EHRM 16 december 2004, nr. 68792/01, ECLI:CE:ECHR:2005:0421JUD006466301, par. 55). Volgens de twee *concurring* rechters in de Italiaanse zaak zijn de redenen van het Hof om de art. 41 EVRM-claim niet te honoreren niet in lijn met eerdere jurisprudentie. Aangezien de staat – naast de huurders – ook verantwoordelijkheid draagt voor de schending is er niets dat aan een dergelijke claim in de weg staat wanneer hij aan de gebruikelijke vereisten voldoet (*Lo Tufo t. Italië*, reeds aangehaald, *Concurring opinion of Judge Spielmann joined by Judge Loucaides*). In een andere zaak, *Denisova en Moiseyeva t. Rusland*, vond het EHRM een Verdragsschending omdat de klagers niet de mogelijkheid hadden gehad om tegen de inbeslagneming van hun eigendom in te gaan. Het Hof merkte op dat een

nationale rechter het beste de feiten omtrent de eigendom boven tafel kan halen, op grond van bewijs dat door de partijen zou worden geleverd. Daarnaast merkte het Hof op dat in Rusland de constatering van een Verdragsschending door het Hof een grond is voor het heropenen van een civiele procedure. Het Hof concludeerde dat dit de meest passende manier zou zijn om de schending te remediëren en kende daarom geen billijke genoegdoening toe voor de materiële schade (*Denisova en Moiseyeva t. Rusland*, EHRM 14 juni 2011, nr. 16903/03, ECLI:CE:ECHR:2011:0614JUD001690303). Zoals ook het Comité van Ministers heeft uiteengezet, is het heropenen van nationale procedures in bepaalde omstandigheden de meest efficiënte, zo niet de enige manier, om *restitutio in integrum* te bewerkstelligen (Aanbeveling Nr. R (2000) 2, 19 januari 2000). Het Hof heeft bovendien opgemerkt dat wanneer de aard van de schending *restitutio in integrum* toestaat, het aan de staat is om dit te bereiken, aangezien het Hof dit niet kan. Wanneer dit daarentegen niet mogelijk is, dan kan het Hof onder art. 41 EVRM billijke genoegdoening toekennen (*Iatridis t. Griekenland*, EHRM 14 juni 2011, nr. 16903/03, ECLI:CE:ECHR:2000:1019JUD003110796, pars. 32-33). Ook in andere Russische zaken en in Kroatische zaken wijst het EHRM de vordering onder art. 41 EVRM af omdat klager een civiele procedure kan laten heropenen naar aanleiding van de Straatsburgse uitspraak met een schending (bijv. *Jehovah's Witnesses of Moscow e.a. t. Rusland*, EHRM 10 juni 2010, nr. 302/02, ECLI:CE:ECHR:2010:0610JUD000030202; *Trgo t. Kroatië*, EHRM 11 juni 2009, nr. 35298/04, ECLI:CE:ECHR:2009:0611JUD003529804). Verder heeft het EHRM in de Turkse zaak *Gümrukçüler e.a.*, waarin het eerder een schending van art. 1 EP EVRM vond, het art. 41 EVRM-onderdeel van een klacht van de rol geschrapt, omdat er een compensatiecommissie bestond die in genoegdoening kon voorzien in bepaalde omstandigheden. Het EHRM kwam tot deze conclusie omdat de nationale autoriteiten beter in staat waren om te evalueren welk nadeel de klagers hadden geleden en om de schending te beëindigen. Gezien de subsidiaire aard van het Verdragssysteem schrapte het EHRM het art. 41 EVR-onderdeel van de rol (*Gümrukçüler e.a. t. Turkije*, EHRM 7 februari 2017, nr. 9580/03, ECLI:CE:ECHR:2017:0207JUD000958003). Wanneer de uitspraak in de Italiaanse zaak als eenmalige afwijking wordt beschouwt zoals de *concurring* rechters overtuigend voorstelden, dan zijn er twee bestaande uitzonderingen op de regel dat klagers zich niet tot nationale procedures hoeven te wenden voor billijke genoegdoening: wanneer de nationale procedure tot heropening van een civiele zaak leidt en daarmee potentieel tot *restitutio in integrum* en wanneer de klager zich tot een compensatiecommissie kan wenden voor een schadevergoeding van een art. 1 EP EVRM-schending.

4. In *Kaynar e.a./Turkije* herhaalt het EHRM dat de schending is veroorzaakt doordat de klagers niet zijn gecompenseerd voor de inbreuk op hun eigendomsrecht. Daarnaast noteert het EHRM dat de aard van de schending *restitutio in integrum* onmogelijk maakt. Vervolgens merkt het Hof op dat Turkije op 8 maart 2019 de bevoegdheid van de eerder genoemde compensatiecommissie heeft uitgebreid zodat de commissie compensatie kan toekennen in alle gevallen wanneer het EHRM een schending van artikel 1 EP EVRM heeft gevonden, maar zich niet heeft uitgesproken over art. 41 EVRM of de toepassing van deze bepaling heeft opgeschort. Het EHRM heeft het functioneren van deze commissie in eerdere uitspraken nauwkeurig bestudeerd in het licht van de Verdragsstandaarden en doet dat in deze uitspraak daarom niet. Volgens het EHRM versterkt het initiatief van Turkije de subsidiaire aard van het Verdragssysteem en faciliteert het de taak van het Comité van Ministers. Daarmee is het mechanisme geschikt om de geconstateerde schending te compenseren. Ook herhaalt het EHRM dat de nationale autoriteiten beter in staat zijn om te het geleden nadeel van klagers te beoordelen en om de schending te stoppen. Net als in *Gümrukçüler*

e.a schrapt het EHRM het art. 41 EVRM-deel van de klacht van de rol op grond van artikel 37 lid 1 sub c EVRM.

5. Met *Kaynar e.a. t. Turkije* bestendigt het EHRM de lijn die het in *Gümrukçüler e.a* al heeft ingezet en de hiermee ook de uitzondering op de regel dat art. 41 EVRM *niet* vereist dat klager zich tot nationale compensatieprocedures wendt. Omdat Turkije nu de bevoegdheid van de compensatiecommissie heeft uitgebreid om in alle gevallen waarin het Hof een art. 1 EP EVRM-schending heeft gevonden zich over de compensatiekwestie te buigen, zou kunnen worden geconcludeerd dat het EHRM zich in een eigendomsrechtelijke zaak nooit meer over de art. 41-kwestie hoeft te buigen wanneer de zaak tegen Turkije is gebracht. Maar omdat het EHRM benadrukt dat de inbreuk voorzien was bij wet en de schending was veroorzaakt vanwege een gebrek aan compensatie, zal het EHRM wellicht alleen in dergelijke zaken eenzelfde besluit nemen. Hoe dan ook past de beslissing bij de ‘age of subsidiarity’ waarin het EHRM zich nu bevindt volgens onder andere rechter Spano die deze term heeft gemunt (R. Spano, ‘Universality or Diversity of Human Rights: Strasbourg in the Age of Subsidiarity?’, *Human Rights Law Review* 2014, afl. 3, p. 487–502), helemaal wanneer andere staten het voorbeeld van Turkije zullen volgen en een vergelijkbare commissie zullen optuigen. Met deze uitspraak besteedt het EHRM een deel van zijn werk uit aan een staat, terwijl het eerder heeft benadrukt dat dit nu juist niet de effectiviteit van de bescherming van de EVRM-rechten ten goede komt (zie randnummer 2). Voor degene die in de toekomst een klacht zullen indienen tegen Turkije zal in eigendomszaken dus waarschijnlijk een nog langere adem nodig zijn dan de langdurige EHRM-procedures al vereisen. Ter illustratie: de klagers in de voorliggende zaak zijn al sinds 1996 verwickeld in een juridische strijd over hun eigendom en nu is – in 2019 – de kous nog steeds niet af. Klagers moeten voor compensatie een nieuwe nationale procedure starten, terwijl de schending die het Hof heeft geconstateerde juist was gelegen in het feit dat klagers geen compensatie hadden gekregen. Meer subsidiariteit heeft dus duidelijk een prijs: minder effectiviteit voor klagers althans.

L.R. Glas, Universitair docent Europees recht, Radboud Universiteit