

RECHTSPRAAK EUROPA

NIEUWSBRIEF VAN HET GERECHTSHOF AMSTERDAM no. 5
(mei 2012)



IN ÉÉN [KLIK](#) VERBONDEN MET EUROPA

Deze nieuwsbrief is een uitgave van de gerechtscoördinator Europees recht en mensenrechten (GCE) van het gerechtshof Amsterdam.

U ontvangt deze nieuwsbrief omdat u werkzaam bent bij het gerechtshof Amsterdam of omdat u bent opgenomen in ons relatiebestand. Als u verdere toezending niet op prijs stelt, verzoeken wij u zich [hier](#) af te melden.

Deze nieuwsbrief bevat een overzicht van de rechtspraak van het Gerecht en het Hof van Justitie van de EU (arresten en conclusies) en van het Europees Hof voor de rechten van de mens over de maand april 2012.

De redactie stelt zo zorgvuldig mogelijk de gegevens voor deze nieuwsbrief samen. Zij aanvaardt echter geen aansprakelijkheid voor eventuele foutieve informatie noch voor het gebruik van deze informatie en eventuele nadelige gevolgen daarvan.

Kernredactie: [Marc de Werd](#) (GCE) en [Roel Andrea](#) (redactiesecretaris).

Redactie: Robin Cozijnsen, Nienke de Visser, Mirjam Winkels. Medewerkers: Louise Haeck.

Copyright © 2012 MdW/gerechtshof Amsterdam – Verdere verspreiding voor niet-commercieel gebruik toegestaan mits met bronvermelding. Alle rechten overigens voorbehouden.



Volg rechtspraak EUROPA op twitter: [@rechtspraakEU](#)



INHOUDSOPGAVE

1. KIJKJE IN DE KEUKEN (gastcommentaar Egbert Myjer)
2. RECHTSPRAAK EUROPEES HOF VOOR DE RECHTEN VAN DE MENS
 - RECHT OP LEVEN (ART. 2)
 - VERBOD VAN FOLTERING (ART. 3)
 - RECHT OP VRIJHEID EN VEILIGHEID (ART. 5)
 - RECHT OP EEN EERLIJK PROCES (ART. 6)
 - FAMILIELEVEN/PRIVACY (ART. 8)
 - VRIJHEID VAN GEDACHTE, GEWETEN EN GODSDIENST (ART. 9)
 - VRIJHEID VAN MENINGSUITING (ART. 10)
 - VRIJHEID VAN VERGADERING EN VERENIGING (ART. 11)
 - RECHT OP EEN DAADWERKELIJK RECHTSMIDDEL (ART. 13)
 - VERBOD VAN DISCRIMINATIE (ART. 14)
 - MEDEWERKING VAN DE LIDSTAAT (ART. 38)
 - VERWIJZING NAAR GROTE KAMER (ART. 43)
 - BESCHERMING VAN EIGENDOM (ART. 1 EERSTE PROTOCOL)
3. GOEDE BEDOELINGEN (gastcommentaar Martin Holterman)
4. RECHTSPRAAK GERECHT EN HOF VAN JUSTITIE EUROPESE UNIE
 - CONSUMENTEN
 - FISCALE BEPALINGEN
 - INSTITUTIONEEL RECHT
 - INTELLECTUELE EIGENDOM
 - MEDEDINGING
 - MILIEU
 - RUIMTE VAN VRIJHEID, VEILIGHEID EN RECHTVAARDIGHEID
 - SOCIALE POLITIEK
 - SOCIALE ZEKERHEID VAN MIGRERENDE WERKNEMERS
 - TAALMINDERHEDEN
 - VERVOER
 - VREEMDELINGEN
 - VRIJ VERRICHTEN VAN DIENSTEN
5. ARCHIEF NIEUWSBRIEVEN RECHTSPRAAK EUROPA

(gastcommentaar Egbert Myjer)

KIJKJE IN DE KEUKEN



N.A.V. EHRM VAN DER HEIJDEN T. NEDERLAND

In ons vak lukt het zelden om het iedereen naar de zin te maken. Dat blijkt weer uit de eerste commentaren op het op 3 april j.l. gewezen arrest Van der Heijden t. Nederland. Moet je als getuige in een strafzaak tegen je partner nu werkelijk eerst trouwen om met succes een beroep te doen op het verschoningsrecht van artikel 217 Sv? Ja, zegt de Nederlandse wetgever; ja, zei de Nederlandse Hoge Raad. Nu de nationale wetgever dat nog maar kort geleden aldus heeft geregeld zeiden 10 van de 17 rechters in de Grote Kamer: geen schending van het recht op familielevens.

Het is om allerlei redenen niet passend dat ik nader op die zaak inga. Wie geïnteresseerd is leze het arrest en de daarbij gevoegde concurring en dissenting opinions. Ook al bestaat ook in Straatsburg het raadkamergeheim, de bij een arrest gevoegde separate opinions geven vaak in grote lijnen aan hoe een discussie moet zijn verlopen.

Artikel 32 EVRM stelt uitdrukkelijk dat de rechtsmacht van het Hof zich uitstrekt tot alle kwesties met betrekking tot de interpretatie en de toepassing van het verdrag. Dat betekent echter niet dat het Hof een blanco volmacht heeft gekregen om het EVRM maar naar believen te interpreteren. Zo is het Hof bijvoorbeeld gebonden aan de algemene interpretatieregels zoals die zijn neergelegd in het Weens Verdragenverdrag (1969). En zelfs die interpretatieregels garanderen nog niet dat het Hof altijd tot een unanieme uitspraak komt. Wie de moeite neemt om de arresten van het Hof door te lezen zal zien dat er zaken zijn waarover het Hof diep verdeeld is. Let wel, ik spreek dan niet over gelijksoortige zaken, waarin juist een eenvormige, consistente en coherente uitspraak op zijn plaats is. Maar in zaken met niet eerder beantwoorde rechtsvragen is ook de internationale rechter geen voorgeprogrammeerde robot die slechts eenheidsarresten kan produceren. Soms zijn de rechters dan net mensen. De rechters uit de minderheid schrijven dan vaak in nauwelijks omfleurde bewoordingen op waarom de ander het echt bij het verkeerde eind had: ofwel omdat de meerderheid de deur gesloten hield, ofwel omdat de meerderheid in de ogen van de minderheid te ver ging. Voor de fijnproever geeft ieder verdeeld gewezen arrest wel een sprekend voorbeeld.

Soms speelt dat de meerderheid termen aanwezig acht om tot een dynamische aanpak te komen 'according to present day conditions'; soms speelt precies het omgekeerde. Als de 47 lidstaten behoorlijk verdeeld zijn in de wettelijke regeling van een maatschappelijk vraagstuk, kan dat reden zijn als Hof terughoudend te zijn. Ook al kent het EVRM geen

bindend 'erga omnes'-effect van de door het Hof gewezen arresten, materieel is wel sprake van iets dergelijks (zie bijvoorbeeld paragraaf 197 van het arrest van 7 januari 2010 in de zaak Rantsev t. Cyprus en Rusland: 'judgments serve not only to decide those cases brought before it, but, more generally, to elucidate, safeguard and develop the rules instituted by the Convention'). Dat brengt mee dat de rechter bij het toepassen van een dynamische interpretatie er verstandig aan doet ook mee te wegen wat de precedentwerking van een uitspraak zal zijn. Denk maar eens hoe arresten als Brogan en Salduz alleen al in de Nederlandse strafrechtspleging hebben doorgewerkt.

Oud-president van de Hoge Raad, Gerard Wiarda, tevens oud president van het Hof, verwoordde dat in 1986 als volgt:

(..) Voortvarendheid en terughouding. De aan het Hof verstrekte opdracht vraagt zowel het een als het ander. Terughouding behoeft hier ook niet altijd als tegenstelling tot voortvarendheid te worden gezien, maar kan er ook een aanvulling op zijn. Over de vraag of hier een zeker evenwicht is bereikt, zal zeer verschillend worden gedacht. Veel te voortvarend, zal zeggen wie vreest voor al te ver gaande ingrepen in de zelfstandigheid van nationale autoriteiten en voor de rechtsonzekerheid voortvloeiende uit het al te vaak opzij zetten van het nationale recht; veel te terughoudend zal het oordeel zijn van wie er alles aan is gelegen de internationale bescherming van de rechten van de mens te versterken en de daarin gelegen rechtswaarden steeds dieper het nationale recht van de bij de Conventie aangesloten staten te doen doordringen.

Kritiek van beide kanten die niet zelden wordt gehoord, kan er soms op wijzen dat een zeker evenwicht is bereikt. Ik hoop dat dit ook hier het geval zal blijken te zijn en dat zo'n evenwicht in de verdere ontwikkeling van de jurisprudentie zichtbaar zal mogen worden. (..)'.

Fraaier kan ik het niet zeggen. Maar, zo werd na Van der Heijden gehoord, is het Hof zich te veel gaan aantrekken van critici die vinden dat het Hof de lidstaten meer 'margin of appreciation' moet laten? Speelt de Brighton-verklaring toch een rol? Ook al kan ik niet kijken in de gedachten van de collega-rechters, mijn instinctief antwoord is een ferm 'neen'. Het Hof heeft een vrij verfijnde jurisprudentie met betrekking tot die beleidsmarge. Uitbundige oprispingen van nationale politici, die vinden dat hun land ten onrechte is aangepakt, zullen in de regel niet leiden tot terugtrekkende bewegingen bij het Hof. Dat gebeurt hooguit als de Grote Kamer, met de nog slechts daar mogelijke uitvoerige en diepgaande beraadslagingen, van oordeel is dat de Kamer net te kort door de activistische dan wel restrictieve bocht is gegaan. En als dat zo gebeurt, is dat ongetwijfeld tot ongenoegen van de partij die in het ongelijk is gesteld. Zoals gezegd, in ons vak lukt het zelden om het iedereen naar de zin te maken.

Egbert Myjer

Rechter in het Europees Hof voor de rechten van de mens te Straatsburg

Voor de eerste reacties op 'Brighton', zie: [commentaar 1](#) - [commentaar 2](#) - [commentaar 3](#) - [commentaar 4](#) - [commentaar 5](#) – [commentaar 6](#)

"Den Briten und ihren niederländischen, schweizerischen und dänischen Verbündeten ist einstweilen nicht gelungen, dem EGMR wirklich weh zu tun. Aber die Debatte wird sicher weitergehen."
[Max Steinbeis](#)

2. RECHTSPRAAK EUROPEES HOF VOOR DE RECHTEN VAN DE MENS

RECHTSPRAAK



STRAATSBURG

(Uitspraken over z.g. repeterende rechtsvragen, over de overschrijding van de redelijke termijn van art. 6 EVRM en zaken die eindigen in billijke genoegdoening blijven veelal buiten beschouwing. Uitspraken worden drie maanden na de uitspraakdatum definitief tenzij intern appel wordt ingesteld bij de Grote Kamer van het Hof.)

RECHT OP LEVEN (ART. 2)

ARREST, 24 april 2012, Crainiceanu t. Roemenie, persbericht - arrest

Roemeense autoriteiten deden onvoldoende onderzoek naar rellen in Boekarest in 1991

ARREST – 19 april 2012 – Sašo Gorgiev t. de voormalige Joegoslavische republiek Macedonië – persbericht – arrest

Staat verantwoordelijk voor gedrag van politiereservist die burger neerschoot

ARREST – 17 april 2012 – Estamirova t. Rusland – persbericht – arrest

Russische militairen niet verantwoordelijk voor dood van burger in vuurgevecht in Tsjetsjenië; onderzoek door autoriteiten was echter onzorgvuldig

ARREST – 10 april 2012 – Panaitescu t. Roemenië – persbericht – arrest

Roemeense staat had moeten optreden om leven van kankerpatiënt te beschermen

The Court recalled that, under the Convention, States were not only prohibited from taking people's lives unlawfully, but were also obliged to act in order to protect the life of those within their jurisdiction. The Court emphasised that just as States could not cite the lack of funds as an excuse for not enforcing a judgment in favour of third parties, the same applied when there was the need for a State to protect, practically and effectively, people's lives. The Court was also mindful of the fact that the recommended drugs had had positive effects on Ştefan Panaitescu for as long as they had been given to him. Consequently, the State authorities had been, or should have been, aware that, if not treated properly, there was a real and immediate risk to his life.

ARREST – 10 april 2012 – İlbeyi Kemaloğlu and Meriye Kemaloğlu t. Turkije – persbericht – arrest

Jongen van zeven vroom dood in sneeuwstorm op terugweg van school naar huis; Turkse autoriteiten hebben zorgverplichting geschonden

ARREST – 3 april 2012 – Akhmadova t. Rusland – persbericht – arrest

Rusland verantwoordelijk voor dood van politiemans tijdens vuurgevecht in Tsjetsjenië

VERBOD VAN FOLTERING (ART. 3)

ARREST van 17 april 2012, J.L. t. Letland, persbericht - arrest

Onvoldoende onderzoek naar beschuldiging van verkrachting van gedetineerde door medegedetineerden wegens coöperatie met politie

The case concerned a prisoner's complaint that, while serving a three-year-and-ninemonth prison sentence for misappropriation, the prison authorities refused to investigate his allegation that he had been assaulted and raped by fellow inmates for having co-operated with the police in another criminal case. This is the first time that the Court has underlined that prisoners who have co-operated with the police by reporting criminal offences are particularly vulnerable and exposed to violence in prison.

ARREST van 17 april 2012, persbericht – arrest Horych t. Polen – arrest Piechowicz t. Polen

Gedetineerden met hoog veiligheidsrisico te lang vastgehouden in isolement. Schendingen van art. 3 en 8 EVRM

In both cases, the Court accepted that the initial decision to impose the "dangerous detainee" regime to the applicants had been a legitimate measure, given that they had been charged with serious offences. It had not been unreasonable for the authorities to consider that, in order to ensure safety in prison, they should be subjected to tighter security controls, involving constant supervision of their movements within and outside the cell, including monitoring via close-circuit television, limitations on their contact and communication with the outside world and some form of segregation from the prison community. However, the Court could not accept that the continued, routine and indiscriminate application of the full range of measures, which the authorities were obliged to apply under the special regime, for a long duration - of two years and nine months and seven years and nine months, respectively - was necessary for maintaining prison security.

*"Il est regrettable qu'en 2012, la Grande Chambre n'ait pas daigné suivre ce mouvement. L'extension de l'emprise conventionnelle aux modalités de l'exécution de la peine – au premier rang desquelles figure la remise en liberté progressive – est pourtant essentielle."
[Nicolas Hervieu](#)*

ARREST – 10 april 2012 – Ali Güneş t. Turkije – persbericht – arrest

Politie gebruikte ten onrechte traangas tegen geweldloze demonstrant die reeds was aangehouden

The Court agreed with the CPT, emphasising that there could be no justification for the use of such gases against individuals already taken into custody. It then noted that the Government had not provided any explanation about why such gas was used on Mr Güneş after the police had apprehended him.

ARREST – 10 april 2012 – Babar Ahmad e.a. t. het Verenigd Koninkrijk – persbericht – arrest – commentaar 1 – commentaar 2

Uitzetting van vijf vermeende terroristen naar Verenigde Staten. Voorziene detentieomstandigheden in extra beveiligde inrichting en lengte van straffen niet in strijd met artikel 3

The case Babar Ahmad and Others v. the United Kingdom concerned six alleged international terrorists – Babar Ahmad, Haroon Rashid Aswat, Syed Tahla Ahsan, Mustafa Kamal Mustafa (known more commonly as Abu Hamza), Adel Abdul Bary and Khaled Al-Fawwaz – who have been detained in the United Kingdom pending extradition to the United States of America.

“The case is a significant win for the British government and, not surprisingly, it was welcomed in the popular media. It is a firm decision made in the context of serious terrorism cases and, of course, persons convicted of such offences merit lengthy sentences. Nevertheless, whilst it may be desirable to extradite these men, some concerns should remain which the Grand Chamber would do well to address.” [Law and Lawyers](#)

RECHT OP VRIJHEID EN VEILIGHEID (ART. 5)

ARREST, 24 april 2012, Mathloom t. Griekenland, persbericht - arrest

Ontbreken van een maximum-termijn voor uitzetting van een uitgeprocedeerde vreemdeling in strijd met artikel 5

The case concerned an Iraqi national who was kept in detention for over two years and three months with a view to his deportation, although an order had been made for his conditional release. The Court found, in particular, that the Greek legislation governing the detention of persons whose expulsion had been ordered by the courts did not lay down a maximum period and therefore did not satisfy the foreseeability requirement under Article 5 § 1.

RECHT OP EEN EERLIJK PROCES (ART. 6)

ARREST, 24 april 2012, Haralampiev t. Bulgarije - persbericht - arrest

Klager werd ten onrechte veroordeeld bij verstek. Schending artikel 6

The applicant, Kiril Tzonov Haralampiev, is a Bulgarian national who was born in 1970 and lives in Manastirichte in the municipality of Kozloduy (Bulgaria). Relying on Article 6 § 1 (right to a fair trial), he complained of the fact that he was sentenced in absentia (he could not be traced during the proceedings) to a term of imprisonment for theft and for escaping from prison. He also complained of his inability to obtain a retrial. Violation of Article 6 § 1

ARREST, 24 april 2012, Sibgatullin t. Rusland, persbericht - arrest

Verdachte kon getuigen à décharge niet horen. Schending artikel 6 EVRM

The applicant, Damir Sibgatullin, is a Russian national who was born in 1974 and is currently serving an 18-year sentence in a correctional colony in Kineshenskiy District, Ivanovo (Russia), for the robbery and murder of an elderly woman in Uzbekistan. Relying on 6 §§ 1 and 3 (d) (right to a fair trial and right to obtain attendance and examination of witnesses), he alleged in particular that he had not been given the opportunity to confront any of the witnesses for the prosecution as they lived in Uzbekistan. He also alleged that the Government had failed to submit copies of prosecution witness statements requested by the European Court for its examination of his case, in breach of Article 38 § 1 (obligation to furnish necessary facilities for the examination of the case).

ARREST, 24 april 2012, Solovyevy t. Rusland, persbericht - arrest

Geen rechtsbijstand bij opleggen voorarrest. Procedurele fouten. Schending artikel 6 EVRM

The applicants, Mikhail and Vladimir Solovyev, are Russian nationals who were born in 1977 and 1957, respectively, and currently live in Yekaterinburg in the Sverdlovsk Region (Russia). They were both taken into custody in October 2000 on charges of unlawful restriction of liberty; Vladimir was also charged with causing severe bodily injuries for which he was found guilty and sentenced to one year's imprisonment in July 2003. Mikhail was released in June 2001 and the criminal proceedings against him were discontinued in full in June 2003. Relying on Article 5 § 4 (right to liberty and security), both applicants complained in particular that they had not been represented by a lawyer at the hearing in October 2000 to decide on their placement in detention and complained generally about the ensuing proceedings to review their continued detention. Further relying on Article 6 § 1 (right to a fair trial within a reasonable time), they also both complained about the excessive length of the criminal proceedings against them. Lastly, Vladimir complained about the appalling conditions of his detention on remand, notably on account of overcrowding, relying on Article 3 (prohibition of inhuman or degrading treatment).

ONTVANKELIJKHEIDSBESLISSING – 18 april 2012 – Eternit t. Frankrijk – persbericht – beslissing

Ziekte van werknemer. Recht van werkgever op tegenonderzoek moet in overeenstemming zijn met vertrouwelijkheid medische gegevens

The case concerned the fairness of the proceedings in a dispute between a company and a Health Insurance Office over the occupational nature of a disease contracted by a former employee. In particular it focused on the failure of the Health Insurance Office to give the employer access to the former employee's medical records.

ARREST – 12 april 2012 – Lagardère t. Frankrijk – persbericht – arrest

Rechter mag verdachte na diens dood niet meer schuldig verklaren en zijn erven civiel aansprakelijk houden

The Court noted that the civil liability of Arnaud Lagardère as his father's successor was the direct result of the father's conviction after his death. He had therefore not been in a position to validly challenge the existence or the value of the sums involved, which depended on the findings made by the Court of Appeal in the criminal proceedings. Indeed, Arnaud Lagardère had been ordered to pay the exact equivalent of the damage resulting from the criminal offence as assessed by the experts and accepted by the Court of Appeal. While reiterating that it was compatible with Article 6 for a criminal court to rule on the civil interests of the victim, the Court could not accept that criminal courts ruling on civil claims should pronounce the accused guilty of the criminal charges against him for the first time only after his death.

ARREST – 10 april 2012 – Silickienė t. Litouwen – persbericht – arrest

Ontneming bij weduwe van goederen gekocht van criminele opbrengsten was niet in strijd met de conventie

The case concerned a widow's complaint about the confiscation of her property and the unfairness of the related proceedings. The Court found that the applicant had been able to sufficiently present her case before the domestic courts and had not been found guilty for crimes committed by her late husband. The Court also noted the domestic courts' finding that the confiscated property had been bought with the proceeds of crime and, therefore, its confiscation had been a legitimate measure in the fight against organised crime.

ARREST – 10 april 2012 – Popa and Tanasescu t. Roemenië – persbericht – arrest

Rechter veroordeelt eerder vrijgesproken verdachten zonder hen te horen, in strijd met artikel 6

The Court recalled that when examining the compliance of proceedings before appellate courts with the requirements of a fair trial under Article 6, it had to account for the specific characteristics of the proceedings as a whole. In addition, as a matter of principle, in the context of criminal proceedings against individuals, hearing the defendant in person had to be the general rule.

The High Court of Cassation and Justice had convicted the applicants without hearing evidence from them. In doing so it had overturned their acquittals by the first two courts which had decided on their case. While the applicants had addressed the High Court of Cassation and Justice in person at the end of the trial, that could not be equated with their right to be heard during the trial.

ARREST – 5 april 2012 – Chambaz t. Zwitserland – persbericht – arrest

Recht om zichzelf niet te belasten werd geschonden in een belastingzaak

The Court observed that by fining Mr Chambaz for refusing to produce all the items requested, the authorities had put him under pressure to furnish documents which would have provided information on his income and assets for tax assessment purposes. By upholding the fines while an investigation was ongoing into alleged tax evasion concerning matters linked to those in respect of which the applicant had exercised his right to remain silent, the Swiss courts had obliged him to incriminate himself. The Court therefore held that there had been a violation of Article 6 § 1.

ONTVANKELIJKHEIDSBESLISSING – 13 april 2012 – Société Bouygues Telecom v. France – persbericht – beslissing

Procedure tegen Bouygues Telecom in mededingingszaak was fair in de zin van artikel 6

The Court considered, in particular, that the State had acted with the requisite diligence in ensuring the applicant company's right to be presumed innocent, that there had been no breach of the equality-of-arms principle and that the absence of a public hearing before the Competition Commission had been compensated for by the fact that the case had been reviewed by two courts (the Court of Appeal and the Court of Cassation).

ARREST – 3 april 2012 – Boulois t. Luxemburg– **Grote Kamer – persbericht – arrest**

Het recht op verlof tijdens detentie wordt niet beschermd door het EVRM

The case concerned the refusal to grant temporary leave of absence ("prison leave") to a prisoner who had requested it several times, and the lack of a remedy by which to contest the authorities' decisions refusing the requests. Although the Court had recognised the legitimate aim of a policy of social reintegration of persons sentenced to imprisonment, neither the Convention nor the Protocols thereto expressly provided for a right to prison leave. The right to prison leave was likewise not recognised under any principle of international law, nor did any consensus exist among the member States regarding the status of such leave and the arrangements for granting it. The Court held that Article 6 of the Convention was not applicable. There had therefore been no violation of that provision.

"Although the Grand Chamber recognized "the legitimate aim of a policy of progressive social reintegration of persons sentenced to imprisonment", it's a pity that it did not seize the opportunity to effectively advance this aim." [Laurens Lavrysen](#)

ARREST – 3 april 2012 – Michelioudakis t. Griekenland – persbericht – arrest

Griekenland moet structurele maatregelen nemen om lange duur van strafzaken te bekorten

FAMILIELEVEN/PRIVACY (ART. 8)

ARREST van 24 april 2012, Yordanova e.a. t. Bulgarije, persbericht - arrest

Verwijdering van Roma van gemeentelijk terrein in Sofia. Schending van recht op familielevens.

ARREST 24 april 2012, Kaluczka t. Hongarije, persbericht - arrest

Stalking. Vrouw werd belaagd door ex-partner. Hongaarse autoriteiten schoten te kort in bescherming. Schending.

The Court found that the Hungarian authorities had not taken sufficient measures for Ms Kaluczka's effective protection from her former partner's violent behaviour, despite criminal complaints lodged against him for assault, repeated requests for a restraining order against him and civil proceedings to order his eviction from their flat.

ARREST – 12 april 2012 – Stübing t. Duitsland– persbericht – arrest

Incest. Veroordeling van man die langdurige relatie had met zijn volwassen zus, met wie hij 4 kinderen heeft, was niet in strijd met zijn recht op familielevens

The case concerned the applicant's conviction and prison sentence for an incestuous relationship with his younger sister whom he had only met as an adult, having been adopted by his foster family, and with whom he had four children. The Court held in particular that the German authorities had a wide margin of appreciation in confronting the issue, since there was no consensus between the Council of Europe member States as to whether consensual sexual acts between adult siblings constituted a crime. Furthermore, the German courts had carefully weighed the arguments when convicting the applicant.

"In essence, the Court is saying this: this is a moral issue, on which reasonable people can disagree; when most European states, acting through their democratically elected legislators, make up their mind on such issues, then we can force a recalcitrant state to conform to the consensus that has emerged, as we did in Dudgeon." [Marko Milanovic](#)

"The European Court's reasoning is meagre. (-) A detailed exploration of incest would raise profound questions about ethics (what exactly have Julie and Mark done wrong?), moral psychology (what is the relationship between intuition, emotion, and reason?), and the aims of law in general (is it the law's business to meddle in matters of private morality?)." [Daniel Sokol](#)

"Das Urteil ist offenkundig ein Friedenssignal an die Kritiker des Gerichtshofs" [Verfassungsblog](#)

ARREST – 10 april 2012 – Pontes t. Portugal – persbericht – arrest

Adoptie van kind tegen wil ouders in strijd met hun recht op familielevens

The case concerns parents who alleged a breach of their right to respect for their family life on account of decisions that led to one of their children being removed from them and ultimately adopted, their parental authority having been withdrawn. The Court, finding that the authorities had not taken measures enabling the applicants to have regular contact with their son and that the decision to place him for adoption was not based on relevant and sufficient reasons, held that there had been two violations of Article 8.

ARREST – 10 april 2012 – K.A.B. t. Spanje – persbericht – arrest

Kind geadopteerd na uitzetting van Nigeriaanse moeder en tegen wil van de vader. Spaanse autoriteiten faalden in optreden

The case concerned the adoption – despite the father’s opposition – of a child who was declared abandoned after his mother’s deportation. The Court found, in particular, that the authorities’ inaction, the deportation of the mother without prior verification, the failure to assist the applicant with his formalities, in spite of his precarious situation, and the exclusive attribution of responsibility to the applicant for the child’s abandonment, had decisively contributed to preventing any possibility of reunion between father and son, in breach of the applicant’s right to respect for his private life.

ARREST – 10 april 2012 – Balogun t. Verenigd Koninkrijk– persbericht – arrest

Uitzetting van ingeburgerde migrant uit Nigeria na drugsveroordeling. Geen schending - signalering

The case concerned the complaint of a Nigerian national that his deportation would breach his right not to be ill-treated as well as his right to private life. The Court found that, although the applicant was a settled migrant, the seriousness of the multiple drugs-related offences he had committed as an adult, coupled with the carefully considered preventive steps of the UK authorities to mitigate any risk of suicide, were sufficient to justify his deportation.

ARREST – 3 april 2012 – Van der Heijden t. Nederland – Grote Kamer – persbericht – arrest

Nederlandse verschoningsrecht voor getuigen in strafzaken (art. 217 Sv) is niet in strijd met EVRM.

The case concerned the national courts’ refusal to exempt Ms van der Heijden from testifying against her long-term partner, who was suspected of killing someone. The Court found in particular that Ms van der Heijden’s relationship with her partner, albeit longstanding, had no legally binding agreement, and was therefore fundamentally different from that of a married couple or a couple in a registered partnership. She was not to be criticised in any way for not formalising her union. However, having made that choice, she had to accept that she remained outside the category of persons defined by the Netherlands legislature as having the right to be exempt from testifying.

“Quite frankly, I find this area of case law baffling. When is a relationship worthy of legal recognition and protection? What is the decisive factor in determining whether the Court goes to the side of legal formalism or applicant-oriented realism?” [Alexandra Timmer](#)

“Il est parfaitement compréhensible que les juges européens fassent œuvre de prudence lorsqu’il s’agit de traiter d’enjeux parfois sensibles sur le plan national. Mais ceci ne suffit pas à rendre opportune une démarche uniquement « incitative » où la violation conventionnelle est reconnue à mots couverts, mais demeure irrémédiablement impunie.” [Nicolas Hervieu](#)

ARREST – 3 april 2012 – Gillberg t. Zweden – Grote Kamer – persbericht – arrest

Veroordeling van professor Lars Gillberg wegens niet-openbaarmaking van onderzoeksmateriaal was geen schending van recht op privéleven

The case essentially concerned a professor’s criminal conviction for misuse of office in his capacity as a public official, for refusing to comply with two administrative court judgments granting access, under specified conditions, to the University of Gothenburg’s research on hyperactivity and attention deficit disorders in children to two named researchers. The Court found in particular that the professor could not rely on Article 8 to complain about his criminal conviction and that he could not rely on a “negative” right to freedom of expression, the right not to give information, under Article 10.

Nieuwsbrief van het gerechtshof Amsterdam, eerste jaargang, no. 5 (april 2012)

“The most significant aspect of this judgment is what the Grand Chamber has to say about access to information under Article 10. The Court held that were Mr. Gillberg to have a right to withhold the research information, “it would impinge on K’s and E’s rights under Article 10, as granted by the Administrative Court of Appeal, to receive information in the form of access to the public documents concerned ...”. The question thus arises whether the Grand Chamber is contributing to a further development of a right to access to information.” [Dick Voorhoof en Rónán Ó Fathaigh](#)

“The Gillberg judgment marks the beginning of a possible turnaround by the Grand Chamber itself, which found that the university administrator’s withholding of the records “impinged on [the two requesters’] rights ... to receive information in the form of access to the public documents concerned.” [Darian Pavli](#)

VRIJHEID VAN GEDACHTE, GEWETEN EN GODSDIENST (ART. 9)



ARREST – 3 april 2012 – Sessa Francesco t. Italië – persbericht – arrest

Weigering van rechter om behandeling van zaak aan te houden in verband met Joodse feestdag was niet in strijd met de vrijheid van godsdienstbeleving van de betreffende advocaat

The case concerned the judicial authority’s refusal to adjourn a hearing listed on the date of a Jewish holiday. The Court considered in particular that, even supposing that there had been an interference with the applicant’s right under Article 9, such interference, prescribed by law, was justified on grounds of the protection of the rights and freedoms of others – and in particular the public’s right to the proper administration of justice – and the principle that cases be heard within a reasonable time.

“In sum, in this judgment, the Court doesn’t seem to take freedom of religion seriously enough as a human right.” [Saïla Ouald Chaïb](#)

VRIJHEID VAN MENINGSUITING (ART. 10)

ARREST – 12 april 2012 – Martin en anderen t. Frankrijk– persbericht – arrest

Doorzoeking van burelen van krant Midi Libre. Schending van journalistieke meningsuiting

The case concerned a search of the premises of the Midi Libre daily newspaper ordered by an investigating judge to determine in what circumstances and conditions journalists had obtained a copy of a confidential draft report of the Regional Audit Office concerning the management of the Languedoc-Roussillon region.

ARREST – 3 april 2012 – Kaperzynski t. Polen – persbericht – arrest

Droit de réponse. Onterechte veroordeling van journalist die weigerde antwoord van burgemeester op kritisch artikel te plaatsen

The case concerned a journalist's criminal conviction for not having published a reply by the mayor of the Ilawa municipality to an article which criticised the authorities' dealing with deficiencies of the local sewage system. While agreeing with the Polish courts that the journalist had failed in his professional duties by not stating any reasons for his refusal to publish the mayor's reply, the Court held in particular that the sanction of denying him the right to work as a journalist had a deterrent effect on the public debate on a matter of public concern.

VRIJHEID VAN VERGADERING EN VERENIGING (ART. 11)

ARREST – 10 april 2012 – Strzelecki t. Polen – persbericht – arrest

Verbod voor politie-ambtenaar om lid te worden van politieke partij. Geen schending verenigingsvrijheid

The case concerned a municipal police officer who complained that he had been debarred by law from joining a political party. The Court found that this prohibition, which was not disproportionate to the legitimate aim of protecting national security, public order and the rights and freedoms of others, was not incompatible with Article 11.

RECHT OP EEN DAADWERKELIJK RECHTSMIDDEL (ART. 13)

ARREST – 17 april 2012 – Ilyushkin en anderen t. Rusland – persbericht – arrest + ARREST – 17 april 2012 – Kalinkin and Others v. Russia – persbericht – arrest

Nieuwe wetgeving voor huisvesting van Russische militairen schoot tekort

VERBOD VAN DISCRIMINATIE (ART. 14)

ARREST – 3 april 2012 – Manzanos Martin t. Spanje – persbericht – arrest

Vershil in pensioenregelingen tussen katholieke priesters en voorgangers van Evangelische kerken was discriminatie

The case concerned a difference in treatment between priests of the Catholic Church and Evangelical ministers regarding the calculation of their pension rights. Whilst priests could have their previous years of religious service taken into account in calculating their retirement pension – by paying the corresponding contributions – Evangelical ministers could not bring into account their years of service prior to joining the social-security scheme.

MEDEWERKING VAN DE LIDSTAAT (ART. 38)

ARREST – 16 april 2012 – Janowiec t. Rusland – persbericht – arrest

Rusland had moeten meewerken met Europees Hof voor de rechten van de mens en had nabestaanden van slachtoffers van Katyń humaner moeten behandelen

The case concerned complaints about the adequacy of the investigation by the Russian authorities into the 1940 Katyń massacre. The Court found that it could not examine the applicants' complaint about the ineffective investigation into the Katyń massacre because it could not establish a genuine connection between the deaths of the victims and the entry into force of the Convention in Russia in 1998. However, it held that Russia had failed to cooperate with the Court by refusing to provide a copy of its decision to discontinue the investigation, and that its response to most victims' relatives' attempts to find out the truth about what happened had amounted to inhuman treatment.

“As far as I can tell from a quick first skim, the ECtHR’s judgement in *Janowiec and Others v. Russia* is one of those cases like *Soering v. UK*, where the Court reached the morally right result by cheating. In this case, the Court wanted to do something for the victims of the Katyn massacre, but were unable to do so because the Convention does not work retroactively. So they found a way of doing what would normally be done under the procedural prong of art. 2 ECHR by another means.” [Martin Holterman](#)

VERWIJZING NAAR GROTE KAMER (ART. 43)

BESLISSING van 19 april 2012, *Abu Qatada t. VK*, persbericht

On 17 January 2012 a Chamber of the European Court of Human Rights delivered a judgment¹ in the case *Othman (Abu Qatada) v. the United Kingdom* (application no. 8139/09) in which it found that diplomatic assurances would protect Abu Qatada from torture but that he could not be deported to Jordan while there remained a real risk that evidence obtained by torture would be used against him.

BESCHERMING VAN EIGENDOM (ART. 1 EERSTE PROTOCOL)

ARREST, 17 april 2012, *Grudić t. Servie*, persbericht - arrest

Stopzetten betaling van invalidepensioenen in strijd met Conventie

The case concerned complaints by two Serbians of Bosniak origin about prolonged non-payment of their disability pensions. The Court found that the Serbian authorities’ decision to stop paying the applicants’ disability pensions had not been done in accordance with national law.

ARREST – 3 april 2012 – *Kotov t. Rusland* – **Grote Kamer – persbericht – arrest**

Russische staat bood voldoende bescherming aan crediteuren na omvallen bank

The case concerned the inability of a Russian national to recover damages from a liquidator appointed to manage the property of a bank which had earlier been declared insolvent by the court. The Court found in particular that: 1) Russia could not be held directly responsible for the acts of the liquidator, as, under Russian law, he was not a representative of the State; and 2) Russian law provided a sufficient remedy to people seeking redress from liquidators, yet the applicant had failed to use that remedy at the end of the liquidation procedure.

(gastcommentaar Martin Holterman)

GOEDE BEDOELINGEN



NAAR AANLEIDING VAN 'BRIGHTON'

Hoewel het erop lijkt dat Europese Hof voor de rechten van de mens het Britse voorzitterschap van de Raad van Europa wel zal overleven, hebben de Britten wel een punt, qua kwaliteit van de Europese rechtspraak. Zowel in Straatsburg als in Luxemburg houd je soms je hart vast. Je ziet de rechtsvraag en meteen staat je voor ogen hoe een welwillende rechter die vraag zou kunnen gebruiken om de wereld naar eigen inzicht te herscheppen.

In Janowiec t. Rusland, de zaak over het gebrekkige Russische onderzoek naar de massamoord in Katyn in 1940, omzeilde het EHRM het probleem van jurisdictie *ratione temporis* onder art. 2 door er een inbreuk op art. 3 van te maken. Het Hof van Justitie van de EU vond in Ruiz Zambrano (2011) een manier om niet-EU burgers op het paspoort van hun familieleden te laten meeliften, maar leek zich in latere zaken met dat precedent niet goed raad te weten. (Vgl. Dereci.)

Maar zorgen over kwaliteit in de zin van “geen verassingen” blijken niet altijd gegrond. Hoe de Napolitaanse afval-puinhoop in januari opeens een schending van art. 8 opleverde zou ik met de beste wil van de wereld niet na kunnen vertellen, maar tegelijkertijd paste het Hof ervoor om vanaf de stoel van de rechter een *Common-Law Marriage* in te voeren in Van der Heijden t. Nederland. Een recht op incest haalde het eveneens niet (Stübing t. Duitsland). En vorige maand mochten mededingingsprocedures nog even zo blijven zoals ze zijn (Bouygues Telecom t. Frankrijk). Het Hof in Luxemburg doet het voorlopig nog rustig aan met zijn nieuwe Handvest van Grondrechten. Verzoekers die hun toevlucht namen in deze nieuwe manier om anderszins hopeloze zaken te redden kregen tot nu toe meestal nul op rekest. (Vgl. G. t. De Visser, 15 maart.)

Tegelijkertijd bouwen beide Hoven gestaag verder aan hun jurisprudentie. Het HvJEU plaatste weer een steentje op zijn AdWords bouwwerk (Wintersteiger), terwijl de extraterritoriale werking van het EVRM nog steeds verder groeit; ze omvat nu niet alleen art. 2 en 3, maar ook art. 6 EVRM. (Vgl. Othman t. VK, 17 januari.) De merites van individuele zaken daargelaten is zo'n lijn van jurisprudentie heel iets anders dan de eerdergenoemde “verassingen”. Je kunt zulk *judge-made law* activisme noemen, maar gebrekkige kwaliteit is het niet. Zelfs onder het EVRM kan de rechter immers door de lidstaten worden teruggedfloten, als ze tenminste unaniem zijn. Een realistischere manier om een al te enthousiaste ontwikkeling van de rechtspraak terug te snoeien is via het Hof zelf. Zo zie je zo nu en dan dat een Kamer die te goeder trouw de precedenten toepaste toch door de Grote Kamer wordt verrast. (Vgl. Boulois t. Luxemburg, over het recht op toegang tot de rechter en het verschil tussen een “privilege” en een “recht”.)

De vraag is dus hoe we een zo goed mogelijke voedingsbodem kunnen creëren voor een kwalitatief hoogstaande jurisprudentie op EU- en EHRM-niveau zonder dat we voor al te veel verassingen komen te staan. Het voor de hand liggende antwoord is natuurlijk het aanmoedigen van de regels van de *common law*, en dan met name *stare decisis*. Maar dat is geen oplossing, want *stare decisis* is vooral een kwestie van onafdwingbare cultuur, tenminste als het gaat om rechters zonder beroepsmogelijkheid.

Een andere oplossing is specialisatie. Het is interessant om te zien dat het HvJEU de neiging heeft om voor bepaalde soorten zaken steeds dezelfde rechter als rapporteur te benoemen. Voor de Tsjechische rechter Malenovský was Bonnier Audio de achtste zaak over internetpiraterij, en voor zijn pensioen in 2008 was de Luxemburger Schintgen maar liefst 24 keer verantwoordelijk voor een zaak over de rechten van Turkse werknemers. Helaas maakt het EHRM niet bekend wie de rapporteur was voor elke zaak, dus kunnen we op dit punt geen vergelijking maken.

Dan is er nog de kwestie van motivering, dat is ook kwaliteit. *Ipse dixit* is uit den boze. Als de Hoge Raad vindt dat de uitspraak van het IGH in Duitsland t. Italië (3 februari) onverminderd van toepassing is op de VN, dan zou het mooi zijn als ze zouden vertellen waarom ze dat vinden. (Vgl. Moeders van Srebrenica t. VN, 13 april.) Dan weten de lagere rechters ook wat er moet gebeuren als bij voorbeeld de NAVO of de EU in het beklagdenbankje zit wegens een schending van *ius cogens*. Een veel gemaakt bezwaar tegen de eerdergenoemde Stübing uitspraak is dat het EHRM de toverstaf van de "*margin of appreciation*" gebruikte als alternatief voor juridische analyse, in plaats van als onderwerp van analyse. Omdat het HvJEU geen *dissenting opinions* toelaat, zien haar uitspraken er nog wel eens uit als een kameel: een paard dat door een commissie is ontworpen. In zo'n geval is het moeilijk voor een toekomstige andere rechter om op dat precedent voort te bouwen. Daar staat tegenover dat uitspraken van het HvJEU van tevoren worden "toegelicht" door een Advocaat-Generaal, die het geheel weer tot een dromedaris terugbrengt.

Een probleem dat vaak over het hoofd wordt gezien is de vraag hoe het daarna met die dromedaris verder gaat. Toen het beroep van de Britse Jordaniër Othman op de extraterritoriale werking van art. 6 EVRM in januari werd toegewezen zal hij niet hebben vermoed dat hij drie maanden later zelf in hoger beroep zou gaan. Toch bleek dat in april de enige realistische manier te zijn om tegen een hernieuwde uitleveringspoging in het geweer te komen. In de bovengenoemde Dereci- zaak kreeg de Oostenrijkse rechter zijn prejudiciële vraag per kerende post weer terug: de Grote Kamer kwam in 18 pagina's niet verder dan dat de verwijzende rechter het maar moest uitzoeken. Grofweg zijn dit de twee manieren waarop de Europese rechter machteloos is: Soms krijgt hij niet wat hij wil omdat de nationale oppositie gewoon te sterk is, en soms krijgt hij niet wat hij wil omdat het precedent zo onduidelijk is dat hij zelf niet eens weet wat het betekent.

Voor dat laatste hadden de Britten in Brighton trouwens een oplossing: Als de nationale hoogste rechter niet weet wat het EHRM van hem wil, laat hem dan direct de hulp van het Hof invoeren. Ze hadden weliswaar een niet-bindend advies voorgesteld, maar goed, als de rechter dat advies niet navolgt weet de verliezer de weg naar Straatsburg heus wel te vinden. (Het voorstel was om een gewone procedure na een advies niet toe te staan, behalve als de nationale rechter een duidelijke fout had gemaakt.) In de uiteindelijke slotverklaring is het idee nog wel terug te vinden (par. 12(d)), maar zijn de concrete voorstellen van het Britse voorzitterschap verdwenen.

De rode draad in al deze kwaliteitsproblemen is overmatig enthousiasme. In het Engels: *the road to hell is paved with good intentions*. (Of ook wel: *Hard cases make bad law*.) Als je te hard probeert het in deze ene zaak goed te doen, creëer je "verassingen". Als je te enthousiast probeert het grote project EU of EVRM te dienen, ren je te ver voor de troepen uit. En als je probeert dergelijk enthousiasme recht te breien, krijg je onbegrijpelijke uitspraken vol *non sequiturs* en *ipse dixits*. Met andere woorden, kwaliteit vergt desinteresse.

Martin Holterman

European University Institute Florence

4. RECHTSPRAAK GERECHT EN HOF VAN JUSTITIE EUROPESE UNIE

RECHTSPRAAK



LUXEMBURG

CONSUMENTEN

ARREST – 26 april 2012 - zaak C-472/10 (Invitel) – arrest

Richtlijn 93/13/EEG – Artikel 3, leden 1 en 3 – Artikelen 6 en 7 – Consumentenovereenkomsten – Oneerlijke bedingen – Eenzijdige wijziging van voorwaarden van overeenkomst door verkoper – Namens consument door bij nationale regeling aangewezen instantie ingestelde verbodsactie in algemeen belang – Vaststelling van oneerlijk karakter van beding – Rechtsgevolgen

Invitel gebruikt in overeenkomsten met klanten een clause die het mogelijk maakt extra kosten in rekening te brengen voor het betalen per acceptgiro. De wijze van berekening van deze extra kosten staat daarbij niet omschreven. De Hongaarse consumentenbeschermingsautoriteit heeft klachten ontvangen van consumenten en heeft Invitel schriftelijk verzocht om de voorwaarden te wijzigen. De Hongaarse rechter heeft het Hof vragen gesteld over de toepassing van de richtlijn betreffende oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten in de nationale rechtsorde.

A Member State may provide that an unfair contract term that has been declared void following an action brought in the public interest by a consumer protection authority against a seller or supplier is not binding on any consumer who has entered into a contract with that seller or supplier to which the same general business conditions apply Such a rule constitutes an adequate and effective means of preventing the continued use of unfair terms

FISCALE BEPALINGEN

ARREST - 26 april 2012 - zaak C-225/11 (Able UK) - arrest

BTW – Richtlijn 2006/112/EG – Vrijstellingen – Artikel 151, lid 1, sub c, – Ontmanteling van verouderde schepen van Amerikaanse marine op grondgebied van lidstaat

Hof: een dienst zoals aan de orde in het hoofdgeding, die wordt verricht in een lidstaat die partij is bij het Noord-Atlantische Verdrag en die bestaat in de ontmanteling van verouderde schepen van de marine van een andere staat die partij is bij dat verdrag, krachtens die bepaling enkel van btw is vrijgesteld indien:

- die dienst wordt verricht voor een onderdeel van de strijdkrachten van die andere staat die deelnemen aan de gemeenschappelijke defensie-inspanning of voor het hen begeleidend burgerpersoneel, en
- diezelfde dienst wordt verricht voor een onderdeel van die strijdkrachten die op het grondgebied van de betrokken lidstaat zijn gelegerd of verblijven of voor het hen begeleidend burgerpersoneel.

ARREST - 26 april 2012 - gevoegde zaken C-578/10 Van Putten - C-57/10 Mook - C-580/10 Frank – arrest

Artikelen 18 EG en 56 EG – Personenauto's – Gebruik in lidstaat van geleende personenauto die in andere lidstaat is geregistreerd – Belasting op dit voertuig in eerstgenoemde lidstaat bij aanvang van gebruik op nationaal wegennet"

Bij een grensoverschrijdende gratis lening van een voertuig voor kortstondig gebruik moet een nationale registratiebelasting worden berekend naar de duur van het gebruik. Het recht van de Unie verzet zich tegen een dergelijke belasting wanneer die voor het volledige bedrag en onvoorwaardelijk wordt geheven bij de aanvang van het gebruik van dit voertuig op het nationale grondgebied, ofschoon het betrokken voertuig niet bestemd is om daar hoofdzakelijk duurzaam te worden gebruikt of daar feitelijk niet duurzaam wordt gebruikt

CONCLUSIE – 19 april 2012 – Zaak C-18/11 – Philips Electronics – conclusie

Vrijheid van vestiging – Nationale belastingwetgeving – Vennootschapsbelasting – Groepsaftrek – Uitsluiting van overdracht van verliezen van de ingezeten vaste inrichting van een niet-ingezeten vennootschap naar een ingezeten vennootschap van hetzelfde consortium

De zaak betreft een Engelse regeling voor in andere lidstaten gevestigde ondernemingen met een vaste inrichting in het Verenigd Koninkrijk. Zij zijn verplicht om in het VK vennootschapsbelasting te betalen over hun volledige winst, ongeacht waar deze is gemaakt, zolang deze toerekenbaar is aan hun vaste inrichting in het VK. Hun verliezen mogen enkel overgedragen worden naar een vaste inrichting in het VK als er buiten het VK nooit een aftrek of verrekening van deze verliezen plaats kan vinden. Het Engelse Upper tribunal vraagt het Hof of deze regeling verenigbaar is met het Unierecht.

ARREST – 19 april 2012 – Zaak C-443/09 – Grillo Star Fallimento – arrest

Richtlijn 2008/7/EG – Indirecte belastingen op bijeenbrengen van kapitaal – Artikelen 5, lid 1, sub c, en 6, lid 1, sub e – Werkingssfeer – Jaarlijkse bijdrage aan lokale kamers van koophandel, industrie, nijverheid en landbouw

In Italië moeten in het ondernemingsregister geregistreerde bedrijven een jaarlijkse bijdrage betalen aan de Kamer van Koophandel (CCIAA). Het Italiaanse Tribunale di Cosenza vraagt het Hof of de criteria voor het vaststellen van deze jaarlijkse bijdrage verenigbaar zijn met de richtlijn betreffende de indirecte belastingen op het bijeenbrengen van kapitaal (2008/7).

INSTITUTIONEEL RECHT

ARREST – 19 april 2012 – Zaak C-221/10 P – Artogodan / Commissie en Duitsland – arrest

Hogere voorziening – Artikel 288, tweede alinea, EG – Niet-contractuele aansprakelijkheid van Unie – Voorwaarden – Voldoende gekwalificeerde schending van rechtsregel die rechten toekent aan particulieren – Beschikking betreffende intrekking van vergunningen voor in handel brengen van geneesmiddelen voor menselijk gebruik die amfepramon bevatten

CONCLUSIE – 18 april 2012 – Zaak C-490/10 – Parlement / Raad – conclusie

Beroep tot nietigverklaring – Keuze voor de dubbele rechtsgrondslag van artikel 337 VWEU en artikel 187 VEGA – Maatregelen die onder de bevoegdheid van de Unie inzake energie vallen, die specifiek is geregeld in artikel 194 VWEU, en waarvoor slechts een rechtsgrondslag is vereist (artikel 194 VWEU)

A-G: Verordening (EU, Euratom) nr. 617/2010 van de Raad van 24 juni 2010 inzake mededeling aan de Commissie van investeringsprojecten met betrekking tot energie-infrastructuur binnen de Europese Unie en tot intrekking van verordening (EG) nr. 736/96, wordt nietig verklaard. De gevolgen van verordening nr. 617/2010 worden gehandhaafd tot een op de juiste rechtsgrondslag vastgestelde nieuwe verordening in werking treedt.

INTELLECTUELE EIGENDOM

ARREST van 25 april 2012, zaak T-326/11 (Brainlab), arrest

Gemeenschapsmerk – Gemeenschapswoordmerk BrainLAB – Geen aanvraag tot vernieuwing van inschrijving van merk – Doorhaling van merk na verstrijken van geldigheid van inschrijving – Verzoek om herstel in vorige toestand – Artikel 81 van verordening (EG) nr. 207/2009

CONCLUSIE, 24 April 2012, zaak C-128/11 (UsedSoft), persbericht – arrest

Rechtsbescherming van computerprogramma's – Richtlijn 2009/24/EG – Verhandeling van tweedehands, van internet gedownload software – Uitputting van het distributierecht

UsedSoft ontwikkelt computerprogramma's die grotendeels via internet gedistribueerd worden en heeft voor deze programma's auteursrechtelijk beschermde exclusieve gebruiksrechten. Oracle handelt in reeds gebruikte licenties, waar vorige gebruikers afstand van hebben gedaan, en zet afnemers ertoe aan de programma's van de website van UsedSoft te downloaden en op gegevensdragers te zetten. Het Duitse Bundesgericht vraagt het Hof of er in casu sprake is van rechtmatig verkregen kopieën van de programma's.

ARREST – 19 april 2012 – Zaak C-461/10 – Bonnier Audio– arrest

Auteursrecht en naburige rechten – Gegevensverwerking via internet – Inbreuk op uitsluitend recht – Luisterboeken ter beschikking gesteld door middel van FTP-server via internet op door internetprovider verstrekt IP-adres – Tot internetprovider gericht bevel om naam en adres van gebruiker van IP-adres te verstrekken

Het Zweedse Hooggerechtshof vraagt of een internetprovider naar Europees recht verplicht is om het IP-adres van een abonnee te verstrekken als er bewijs is dat deze een inbreuk gemaakt heeft op het auteursrecht.

MEDEDINGING

ARREST – 19 april 2012 – Zaak C-549/10 P – Tomra Systems e.a. / Commissie – arrest

Hogere voorziening – Mededinging – Machtspositie – Misbruik – Markt van apparaten voor inzamelen van gebruikte drankverpakkingen – Beschikking houdende vaststelling van inbreuk op artikel 82 EG en artikel 54 EER-Overeenkomst – Exclusiviteitsovereenkomsten, afnameverplichtingen en getrouwheidskortingen

MILIEU

ARREST van 19 april 2012, zaak C-121/11 (Pro-Braine ASBL) - arrest

Richtlijn 1999/31/EG – Storten van afvalstoffen – Richtlijn 85/337/EEG – Milieueffectbeoordeling van bepaalde openbare en particuliere projecten – Zonder milieueffectbeoordeling genomen besluit tot voortzetting van exploitatie van stortplaats waarvoor vergunning is verleend – Begrip ‚vergunning‘

Hof: De definitieve beslissing tot voortzetting van de exploitatie van een bestaande stortplaats die overeenkomstig artikel 14, sub b, van richtlijn 1999/31/EG van de Raad van 26 april 1999 betreffende het storten van afvalstoffen op basis van een aanpassingsplan is genomen, is slechts een „vergunning” in de zin van artikel 1, lid 2, van richtlijn 85/337/EEG van de Raad van 27 juni 1985 betreffende de milieueffectbeoordeling van bepaalde openbare en particuliere projecten, zoals gewijzigd bij richtlijn 2003/35/EG van het Europees Parlement en de Raad van 26 mei 2003, voor zover bij deze beslissing toestemming wordt gegeven voor een wijziging of uitbreiding van de installatie of de plaats door werken of ingrepen die de materiële toestand van de installatie of de plaats veranderen, en deze wijziging of uitbreiding aanzienlijke nadelige gevolgen voor het milieu kan hebben in de zin van punt 13 van bijlage II bij richtlijn 85/337 en dus een „project” in de zin van artikel 1, lid 2, van deze richtlijn vormt.

ARREST – 19 april 2012 – Zaak C-121/11 – Pro-Braine e.a. – arrest

Richtlijn 1999/31/EG – Storten van afvalstoffen – Richtlijn 85/337/EEG – Milieueffectbeoordeling van bepaalde openbare en particuliere projecten – Zonder milieueffectbeoordeling genomen besluit tot voortzetting van exploitatie van stortplaats waarvoor vergunning is verleend – Begrip ‚vergunning‘

De Belgische Raad van State heeft het Hof gevraagd of de definitieve beslissing inzake de voortzetting van de exploitatie van een afvalstortplaats, waarvoor een vergunning is verleend of die reeds wordt geëxploiteerd, een ‚vergunning’ is in het kader van de richtlijn betreffende milieueffectenbeoordeling (85/337/EG).

CONCLUSIE – 19 april 2012 – Zaak C-416/10 – Križan e.a. – conclusie

Milieu – Aanleg stortplaats – Verzoek om een prejudiciële beslissing – Bevoegdheid tot het stellen van prejudiciële vragen aan het Hof na arrest van nationaal grondwettelijk hof – Richtlijn 2008/1/EG – Geïntegreerde preventie en beperking van verontreiniging – Richtlijn 1999/31/EG – Stortplaatsen – Inspraak – Toegang tot een locatiebesluit – Doeltreffendheidsbeginsel – Correctie van procedurefouten – Richtlijn 85/337/EEG – Milieueffectbeoordeling bij bepaalde openbare en particuliere projecten – Actualiteit van de milieueffectbeoordeling – Bevoegdheid van de nationale rechter tot ambtshalve toetsing van de actualiteit van een milieueffectbeoordeling – Voorlopige maatregelen in milieuzaken – Eigendom

A-G: Artikel 267 VWEU verplicht een rechterlijke instantie van een lidstaat waarvan een beslissing inzake de uitlegging van Unierecht niet vatbaar is voor hoger beroep, ertoe om bij twijfel omtrent de toepassing van het Unierecht in een aanhangig geding, ook zonder door partijen daarom te zijn gevraagd, ambtshalve een prejudicieel verzoek voor te leggen aan het Hof, ofschoon het grondwettelijk hof van die lidstaat reeds uitspraak heeft gedaan in het geding en de eerstgenoemde rechter heeft opgedragen de zaak overeenkomstig zijn oordelen betreffende het nationale grondwettelijke recht te beslechten.

Het Unierecht verzet zich niet ertegen dat de toetsing van de actualiteit van een in een eerder stadium verrichte milieueffectbeoordeling wordt uitgesloten van de gerechtelijke procedure inzake toetsing van de geïntegreerde vergunning voor de aanleg van een stortplaats, en dat deze in een afzonderlijke procedure in rechte plaatsvindt, mits door die ont koppeling van de rechterlijke bescherming de rechterlijke toetsing van de geïntegreerde vergunning in de praktijk niet onmogelijk

of uiterst moeilijk wordt gemaakt. Indien de vorm waarin de rechterlijke bescherming is gegoten of de wijze waarop deze wordt toegepast, niet aan die eisen voldoet, dienen met het oog op het nuttig effect van de betrokken richtlijnen in het kader van een geding over latere procedurele stappen de tekortkomingen bij de uitvoering van de eerder verrichte milieueffectbeoordeling te worden onderzocht.

De nationale rechter dient het vraagstuk van de actualiteit van een milieueffectbeoordeling ambtshalve aan de orde stellen indien de betrokkenen daadwerkelijk niet de mogelijkheid hebben gehad om dat vraagstuk voor de nationale rechter aan te voeren. Dit moet in het bijzonder worden aangenomen wanneer de vorm waarin de rechterlijke bescherming is gegoten of de wijze waarop deze wordt toegepast, niet aan de eisen van het doeltreffendheidsbeginsel voldoet.

De rechterlijke bescherming van het publiek uit hoofde van richtlijn 2008/1 en richtlijn 85/337 houdt de mogelijkheid in om in kort geding om een bestuursrechtelijke of gerechtelijke maatregel volgens nationaal recht te vragen die het mogelijk maakt de uitvoering van een gepland project voorlopig op te schorten. In bijzonder dringende gevallen kan ervan worden afgezien de betrokkenen te horen, mits zij de mogelijkheid hebben om zo snel mogelijk om toetsing van de maatregel te verzoeken.

RUIMTE VAN VRIJHEID, VEILIGHEID EN RECHTVAARDIGHEID

ARREST van 25 april 2012, zaak T-509/10 (Kala Naft), arrest

Gemeenschappelijk buitenlands en veiligheidsbeleid – Beperkende maatregelen ten aanzien van de Islamitische Republiek Iran ter voorkoming van nucleaire proliferatie – Bevriezing van tegoeden – Beroep tot nietigverklaring – Ontvankelijkheid – Bevoegdheid van Raad – Misbruik van bevoegdheid – Inwerkingtreding – Verbod van terugwerkende kracht – Motiveringsplicht – Rechten van verdediging – Recht op effectieve rechterlijke bescherming – Onjuiste rechtsopvatting – Begrip steunverlening aan nucleaire proliferatie – Beoordelingsfout

CONCLUSIE – 19 april 2012 – Zaak C-131/11 – Folien Fischer en Fofitec – conclusie

Rechterlijke bevoegdheid in burgerlijke en handelszaken – Uitlegging van artikel 5, sub 3, van verordening (EG) nr. 44/2001 – Bijzondere bevoegdheden – Verbintenissen uit onrechtmatige daad – Begrip – Vordering tot verkrijging van negatieve verklaring voor recht („negative Feststellungsklage”) – Mogelijkheid voor potentiële laedens om potentiële gelaedeerde op te roepen voor gerecht van plaats waar dit feit zich heeft voorgedaan of zich kan voordoen, teneinde niet-aansprakelijkheid uit hoofde van onrechtmatige daad te doen vaststellen

A-G: Artikel 5, sub 3, van verordening (EG) nr. 44/2001 van de Raad van 22 december 2000 betreffende de rechterlijke bevoegdheid, de erkenning en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken dient aldus te worden uitgelegd, dat de bevoegdheidsregel voor verbintenissen uit onrechtmatige daad niet kan worden toegepast met betrekking tot een vordering tot verkrijging van een negatieve verklaring voor recht, die de potentiële laedens heeft ingesteld teneinde te doen vaststellen dat de potentiële gelaedeerde op basis van een bepaald feitencomplex geen aanspraak uit hoofde van onrechtmatige daad zal kunnen doen gelden.

ARREST – 19 april 2012 – Zaak C-523/10 – Wintersteiger – arrest

Verordening (EG) nr. 44/2001 – Rechterlijke bevoegdheid en tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken – Bevoegdheid „ten aanzien van verbintenissen uit onrechtmatige daad” – Bepaling van plaats waar schadebrengende feit zich heeft voorgedaan of zich kan voordoen – Website van aanbieder van zoekmachineadvertentiedienst die via landgebonden topniveau domeinnaam van lidstaat opereert – Gebruik door adverteerder van trefwoord dat identiek is aan in andere lidstaat ingeschreven merk

Een Duitse onderneming, actief in de ski- en snowboardbranche, heeft „Wintersteiger” als trefwoord bij de zoekmachineadvertentiedienst Google ingeschreven. De inschrijving is beperkt tot de Duitse topleveldomeinnaam google.de. „Wintersteiger” is eveneens een in Oostenrijk geregistreerd merk voor ski- en snowboardservicemachines. De houder van het Oostenrijkse merk stelt dat er sprake is van een inbreuk op dit merk. Het Hoogerechtshof van Oostenrijk vraagt aan het Hof of de Oostenrijkse rechter bevoegd is om de vermeende inbreuk vast te stellen.

ARREST – 19 april 2012 – Zaak C-213/10 – F-Tex – arrest

Justitiële samenwerking in burgerlijke zaken – Verordening (EG) nr. 1346/2000 – Artikel 3, lid 1 – Begrip ‚met een insolventieprocedure verbonden vordering die er nauw mee samenhangt’ – Verordening (EG) nr. 44/2001 – Artikel 1, leden 1 en 2, sub b – Begrippen ‚burgerlijke en handelszaken’ en ‚faillissement’ – Vordering op grond van door curator gecedeerd recht om nietigheid in te roepen

Hof: Artikel 1, lid 1, van verordening nr. 44/2001 van de Raad van 22 december 2000 betreffende de rechterlijke bevoegdheid, de erkenning en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken, moet aldus worden uitgelegd dat de vordering die door een verzoeker tegen een derde wordt ingesteld op basis van een door de curator in een insolventieprocedure gecedeerde vordering, met als voorwerp het recht om de nietigheid van handelingen in te roepen dat die curator heeft krachtens de op die procedure toepasselijke nationale wettelijke regeling, onder het begrip burgerlijke en handelszaken in de zin van die bepaling valt.

CONCLUSIE – 17 april 2012 – Zaak C-355/10 – Parlement / Raad – Grote Kamer – conclusie - commentaar 1 – commentaar 2

Beroep tot nietigverklaring – Besluit 2010/252 – Uitvoeringsbevoegdheden – Grenzen – Verordening nr. 562/2006 – Schengengrenscore – Grensbewaking

SOCIALE POLITIEK

ARREST – 19 april 2012 – Zaak C-415/10 – Meister – persbericht – arrest – commentaar

Richtlijnen 2000/43/EG, 2000/78/EG en 2006/54/EG – Gelijke behandeling in arbeid en beroep – Werknemer die aannemelijk maakt dat hij voldoet aan in vacature vermelde voorwaarden – Recht van deze werknemer om te vernemen of werkgever andere sollicitant in dienst heeft genomen

Het Duitse Bundesarbeitsgericht vraagt het Hof of het Unierecht een recht op informatie kent op grond waarvan een afgewezen sollicitant van de werkgever kan eisen dat hij hem mededeelt wie hij in dienst heeft genomen en op welke grond hij zijn keuze heeft gemaakt.

Hof: Artikel 8, lid 1, van richtlijn 2000/43/EG van de Raad van 29 juni 2000 houdende toepassing van het beginsel van gelijke behandeling van personen ongeacht ras of etnische afstamming, artikel 10, lid 1, van richtlijn 2000/78/EG van de Raad van 27 november 2000 tot instelling van een algemeen kader voor gelijke behandeling in arbeid en beroep, en artikel 19, lid 1, van richtlijn 2006/54/EG van het Europees Parlement en de Raad van 5 juli 2006 betreffende de toepassing van het beginsel van gelijke kansen en gelijke behandeling van mannen en vrouwen in arbeid en beroep, moeten aldus worden uitgelegd dat zij een werknemer die aannemelijk maakt dat hij voldoet aan de voorwaarden van een vacature en die niet is geselecteerd, niet het recht geven om te vernemen of de werkgever aan het einde van de wervingsprocedure een andere sollicitant in dienst heeft genomen.

SOCIALE ZEKERHEID VAN MIGRERENDE WERKNEMERS

ARREST – 19 april 2012 – Zaak C-141/10 – Commissie / Nederland – Nederlandse zaak – arrest

Niet-nakoming – Artikelen 39 EG tot en met 42 EG – Vrij verkeer van personen – Verordening (EEG) nr. 1408/71 – Sociale zekerheid van migrerende werknemers – Weigering om bepaalde uitkeringen te betalen – Werknemers die op olieboorplatforms in Nederland werken – Ontvankelijkheid van beroep

De Commissie legt Nederland een weigering ten laste van het uitkeren van bepaalde sociale zekerheidsuitkeringen aan onderdanen van andere EU-lidstaten die werkzaam zijn op boorplatforms op het Nederlands continentaal plat.

Het Hof oordeelt dat de Commissie haar ingebrekestelling niet nauwkeurig genoeg geformuleerd heeft en dat het daarom over onvoldoende gegevens beschikt om in de zaak te oordelen. De vordering van de Commissie wordt door het Hof niet-ontvankelijk verklaard.

TAALMINDERHEDEN

Arrest, 24 april 2012, zaak C-571/10 (Kamberaj), persbericht – arrest

Ruimte van vrijheid, veiligheid en recht – Artikel 34 van Handvest van grondrechten van Europese Unie – Richtlijn 2003/109/EG – Status van langdurig ingezetenen van derde landen – Recht op gelijke behandeling voor wat betreft sociale zekerheid, sociale bijstand en sociale bescherming – Afwijking van beginsel van gelijke behandeling voor maatregelen op gebied van sociale bijstand en sociale bescherming – ‘Belangrijkste prestaties’ van toepassingsgebied van die afwijking uitgesloten – Nationale bepalingen die voorzien in huursubsidie voor minder draagkrachtige huurders – Voor onderdanen van derde landen bestemd bedrag van middelen bepaald op basis van verschillend gewogen gemiddelde – Afwijzing van aanvraag van huursubsidie op grond van uitputting van voor onderdanen van derde landen bestemd bedrag

Hof: Het recht van de Unie verzet zich tegen een nationale of regionale regeling die langdurig ingezetenen van derde landen voor de verdeling van de voor huisvestingssubsidie bestemde middelen anders behandelt dan burgers van de Unie. De Unie erkent het recht op gelijke behandeling van de rechthebbenden op huisvestingssubsidie die een waardig bestaan moet verzekeren aan allen die niet over voldoende inkomsten beschikken

VERVOER



CONCLUSIE – 19 april 2012 – Zaak C-22/11 – Finnair – persbericht – conclusie

Luchtvervoer – Verordening (EG) nr. 261/2004 – Compensatie voor luchtreizigers in geval van instapweigering – Begrip ‘instapweigering’ – Uitsluiting van kwalificatie van ‘instapweigering’ – Annulering van vlucht wegens staking in staat van vertrek – Herorganisatie van vluchten volgend op geannuleerde vlucht – Recht op compensatie van passagiers van deze vluchten

Een passagier die zich op de juiste wijze voor een vlucht gemeld heeft, is de toegang tot deze vlucht ontzegd door de luchtvaartmaatschappij. Reden voor weigering was dat passagiers die tickets hadden voor een eerdere, wegens stakingen geannuleerde vlucht, voorrang kregen. In de door de geweigerde passagier aangespannen procedure is voor de Finse Raad van State de vraag gerezen of een passagier in en dergelijk geval recht heeft op compensatie op grond van verordening 261/2004/EG.

“While this opinion is passengers-friendly, its consequences for air passengers may be far from satisfactory. If the CJEU upholds this opinion, then the airlines will try to avoid rescheduling flights of passengers, and therefore denying them boarding. This will have negative consequences for passengers whose flights will get cancelled since they will no longer have priority to get seats on the next flight to their destination. Airlines are likely to want to avoid paying compensation to more passengers, so they will proceed with the scheduled flights as planned, and only assign the not yet taken seats to passengers from

previous, cancelled flights. This may lead to longer delays in reaching their destination by passengers of cancelled flights." [Joasia Luzak](#)

VREEMDELINGEN



ARREST 26 april 2012 - zaak C-508/10 Commissie/ Nederland, arrest

Niet-nakoming – Richtlijn 2003/109/EG – Status van langdurig ingezetenen onderdanen van derde landen – Aanvraag voor status van langdurig ingezetene – Aanvraag voor verblijfsvergunning in tweede lidstaat, ingediend door onderdaan van derde land die in eerste lidstaat reeds status van langdurig ingezetene heeft verkregen, of door een van zijn gezinsleden – Bedrag van door bevoegde autoriteiten gevraagde leges – Onevenredigheid – Belemmering voor uitoefening van verblijfsrecht

Een lidstaat mag geen overdreven en onevenredig hoge leges vragen voor de afgifte van verblijfsvergunningen aan langdurig ingezetenen onderdanen van derde landen en hun gezinsleden. Het bedrag van de gevraagde leges mag geen belemmering vormen voor de uitoefening van de door het Unierecht toegekende rechten

CONCLUSIE – 19 april 2012 – Gevoegde zaken C-71/11 + C-99/11 – Y + Z – persbericht – conclusie

Richtlijn 2004/83/EG– Minimumnormen voor erkenning van onderdanen van derde landen en staatlozen als vluchteling – Voorwaarden voor erkenning als vluchteling – Artikel 9 – Begrip 'daden van vervolging'– Bestaan van gegronde vrees voor vervolging – Ernstige aantasting van godsdienstvrijheid – Pakistaanse onderdanen, leden van religieuze gemeenschap Ahmadiyya – Handelingen van Pakistaanse overheidsinstanties ter beperking van recht op openbare godsdienstbelijdenis

In het kader van twee asielzaken vraagt het Duitse Bundesverwaltungsgericht het Hof wanneer er sprake is van een ernstige schending van het fundamentele recht van godsdienstvrijheid en wanneer dit leidt tot een gegronde vrees voor vervolging in het land van herkomst.

A-G: Artikel 9, lid 1, sub a, van richtlijn 2004/83/EG van de Raad van 29 april 2004 inzake minimumnormen voor de erkenning van onderdanen van derde landen en staatlozen als vluchteling of als persoon die anderzijds internationale bescherming behoeft, en de inhoud van de verleende bescherming, moet aldus worden uitgelegd dat een ernstige aantasting van de godsdienstvrijheid, ongeacht om welk aspect ervan het gaat, een 'daad van vervolging' kan vormen wanneer de asielzoeker, wegens de uitoefening van die vrijheid of wegens het overtreden van beperkingen die in zijn land van herkomst aan die vrijheid zijn gesteld, een werkelijk gevaar loopt op terechtstelling, foltering, onmenselijke of vernederende behandelingen of bestraffingen, slavernij of dwangarbeid of willekeurige vervolging of gevangenzetting.

VRIJ VERRICHTEN VAN DIENSTEN

CONCLUSIE – 18 april 2012 – Zaak C-562/10 – Commissie / Duitsland – conclusie

Niet-nakoming – Artikel 56 VWEU – Vrij verrichten van diensten – Afzonderlijke sociale zekerheidsregeling ter dekking van risico van hulpbehoevendheid – Verstrekkingen bij hulpbehoevendheid – Tijdelijk verblijf van hulpbehoevende in een andere lidstaat – Nationale regeling inzake verzorgingsverzekering die voor de in de lidstaat van verblijf verleende zorgverstrekingen niet voorziet in een even hoge kostenvergoeding als voor de in de lidstaat van aansluiting verleende zorgverstrekingen

CONCLUSIE – 17 april 2012 – Zaak C-176/11 – HIT en HIT LARIX – conclusie

Vrijheid van dienstverrichting – Kansspelen – Regeling van een lidstaat die op zijn grondgebied reclame voor in andere lidstaten gelegen casino's verbiedt indien de wettelijke bescherming van de speler in de betrokken staat niet gelijkwaardig wordt geacht aan de nationale bescherming

A-G: Artikel 56 VWEU moet aldus worden uitgelegd dat het zich verzet tegen de regeling van een lidstaat die voor de afgifte van een vergunning voor reclame voor buitenlandse casino's vereist dat de casino-exploitant aantoont dat de wettelijke spelersbescherming in de lidstaat van vestiging van het betrokken casino gelijkwaardig is aan die in de lidstaat op het grondgebied waarvan reclame zou moeten worden gemaakt.