



Universiteit
Leiden

The Netherlands

**Toezicht op menswaardige behandeling van
gedetineerden in Europa : een onderzoek naar de
verhouding tussen het EHRM en het CPT bij de
effectuering van het folterverbod**

Hagens, M.

Citation

Hagens, M. (2011, October 26). *Toezicht op menswaardige behandeling van gedetineerden in Europa : een onderzoek naar de verhouding tussen het EHRM en het CPT bij de effectuering van het folterverbod*. *Meijers-reeks*. Retrieved from <https://hdl.handle.net/1887/17982>

Version: Not Applicable (or Unknown)

License: [Licence agreement concerning inclusion of
doctoral thesis in the Institutional Repository of
the University of Leiden](#)

Downloaded from: <https://hdl.handle.net/1887/17982>

Note: To cite this publication please use the final published version (if applicable).

Toezicht op menswaardige behandeling van gedetineerden in Europa

Toezicht op menswaardige behandeling van gedetineerden in Europa

Een onderzoek naar de verhouding tussen het
EHRM en het CPT bij de effectuering van het
folterverbod

PROEFSCHRIFT

ter verkrijging van
de graad van Doctor aan de Universiteit Leiden,
op gezag van Rector Magnificus prof. mr. P.F. van der Heijden,
volgens besluit van het College voor Promoties
te verdedigen op woensdag 26 oktober 2011
klokke 15.00 uur

door

Mireille Hagens

geboren te Amsterdam in 1975

Promotiecommissie:

Promotor: prof. dr. R.A. Lawson
Overige leden: prof. mr. A.C. Hendriks
prof. mr. A.M. van Kalmthout (Universiteit van Tilburg)
prof. mr. M. Kuijer (Vrije Universiteit Amsterdam)
prof. mr. B.E.P. Myjer (Vrije Universiteit Amsterdam)

Lay-out: Anne-Marie Krens – Tekstbeeld – Oegstgeest

© 2011 M. Hagens

ISBN 978-90-585-0714-3

Behoudens de in of krachtens de Auteurswet van 1912 gestelde uitzonderingen mag niets uit deze uitgave worden vervoelvoudigd, opgeslagen in een geautomatiseerd gegevensbestand, of openbaar gemaakt, in enige vorm of op enige wijze, hetzij elektronisch, mechanisch, door fotokopieën, opnamen of enige andere manier, zonder voorafgaande schriftelijke toestemming van de uitgever.

Voor zover het maken van reprografische vervoelvoudigingen uit deze uitgave is toegestaan op grond van artikel 16h Auteurswet 1912 dient men de daarvoor wettelijk verschuldigde vergoedingen te voldoen aan de Stichting Reprorecht (Postbus 3051, 2130 KB Hoofddorp, www.reprorecht.nl). Voor het overnemen van (een) gedeelte(n) uit deze uitgave in bloemlezingen, readers en andere compilatiewerken (art. 16 Auteurswet 1912) kan men zich wenden tot de Stichting PRO (Stichting Publicatie- en Reproductierechten Organisatie, Postbus 3060, 2130 KB Hoofddorp, www.cedar.nl/pro).

No part of this book may be reproduced in any form, by print, photoprint, microfilm or any other means without written permission from the publisher.

Woord vooraf

De onderhavige studie richt zich in hoofdzaak op twee internationale organen, te weten het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) en het Europees Comité ter Preventie van Foltering (CPT), en hun onderlinge verhouding ten aanzien van de bescherming van de integriteit van gedetineerden. Het verdient hier vermelding dat de leden van de promotiecommissie naast hun expertise op het terrein van de mensenrechten bijzondere kennis hebben van onderwerpen op het terrein van het onderzoek. Zo is Aart Hendriks hoogleraar Gezondheidsrecht en coördinator gezondheidsrecht bij de artsenfederatie KNMG. De andere leden hebben bijzondere praktijkervaring met en kennis van de genoemde organen. Zo is Egbert Myjer sinds november 2004 rechter in het EHRM. Anton van Kalmthout is sinds december 2005 lid van het CPT. Martin Kuijer werkt bij het Ministerie van Veiligheid en Justitie waar hij onder meer de Nederlandse overheid vertegenwoordigt in zaken voor het EHRM en als *liaison officer* optreedt voor het CPT. Ik ben alle leden zeer erkentelijk voor de tijd die zij hebben gestoken in de beoordeling van het manuscript.

Ik ben Rick Lawson, mijn promotor, en Ankie Broekers, directeur van Moot Court, heel dankbaar. Zonder hun inzet en vindingrijkheid was mijn avontuur als PhD-fellow en docent niet begonnen en dankzij hun steun en vertrouwen is het voltooid. Met veel plezier kijk ik terug op de samenwerking met mijn toenmalige collega-onderzoekers en -docenten van het Europa Instituut en het vak Moot Court. Ook deze musketier van de voormalige afdeling R.I.O. heeft haar missie volbracht.

Hoewel het schrijven van een proefschrift uiteindelijk vooral een individuele aangelegenheid is, hebben veel mensen mij in de afgelopen jaren gesteund en vooral ook geïnspireerd. Ik ben blij en dankbaar dat deze mensen er voor mij waren. Ik wil drie personen in het bijzonder bedanken. In de eerste plaats: mijn ouders. Woorden schieten tekort om uit te drukken wat zij voor mij betekenen. Hun onbegrensde steun en vertrouwen waren echt hartverwarmend. En natuurlijk Jacco, mijn rustpunt in deze roerige tijden. Hij vormde een zeer belangrijke stimulans voor de voltooiing van het boek. Zonder hem waren de afgelopen jaren niet zó mooi geweest!

Inhoudsopgave

LIJST VAN AFKORTINGEN

XIII

1	INLEIDING EN ONDERZOEKSOPZET	1
1.1	Mensenrechten voor gedetineerden: van emancipatie tot publieke aftocht? Een controversieel onderwerp in Europa	1
1.2	Duiding: 'relatieproblematiek'	3
1.3	Belang van het onderzoek	6
1.3.1	Absolute bescherming van het verbod van foltering	6
1.3.2	Uitbreiding van de reikwijdte van artikel 3	8
1.3.3	Internationale context – dicht web van handhaving- en toezichtmechanismen	10
1.4	Afbakening tussen CPT en EHRM: een eerste verkenning	13
1.4.1	De Raad van Europa	13
1.4.2	Enkele opmerkingen over het EHRM	14
1.4.3	Totstandkoming van het ECPT	15
1.4.4	Een nadere afbakening	17
1.4.5	Hoe is de verhouding tussen theorie en praktijk?	20
1.5	Probleemstelling	22
1.6	Methodiek en afbakening	24
1.6.1	Het toetsingskader	24
1.6.2	Methodiek	26
1.6.3	Structuur van het onderzoek	28
2	HET EUROPEES VERDRAG TER PREVENTIE VAN FOLTERING EN HET EUROPEES ANTI-FOLTERCOMITÉ NADER BEKEKEN	29
2.1	Inleiding	29
2.2	De ontstaansgeschiedenis van het ECPT in hoofdlijnen	31
2.3	Het organisatorisch kader – het Comité nader bekeken	35
2.3.1	Lidmaatschap van het CPT	35
2.3.2	Samenstelling van het CPT	37
2.3.3	Personele ondersteuning van het Comité	39
2.3.3.1	Het Bureau	39
2.3.3.2	Het Secretariaat	40
2.3.3.3	Deskundigen	42
2.4	Het mandaat van het CPT	45
2.5	De werkwijze en kerntaken van het CPT	51
2.5.1	Voorbereiden van inspecties – soorten bezoeken	51
2.5.1.1	Periodieke bezoeken	51
2.5.1.2	Ad hoc bezoeken	54

2.5.1.3	Follow-up bezoeken	54
2.5.2	Notificatieplicht van het CPT	55
2.5.3	Uitvoeren van inspecties – bevoegdheden	56
2.5.4	Rapportage naar aanleiding van bezoeken	59
2.5.4.1	Tijdens een bezoek	59
2.5.4.2	Na afloop van een bezoek	60
2.5.5	Voortdurende dialoog	64
2.6	Ter afsluiting: Verschillen tussen EHRM en CPT	66
3	INTERPRETATIE EN TOEPASSING VAN DE BEGRIPPEN UIT ARTIKEL 3 EVRM	69
3.1	Inleiding	69
3.2	Enkele belangrijke kenmerken van artikel 3 EVRM	70
3.3	Het onderscheidend criterium tussen de begrippen: De mate van intensiteit en ernst van het lijden	75
3.4	De drie begrippen nader bekeken	81
3.4.1	Foltering	81
3.4.1.1	Bouwstenen voor de kwalificatie foltering	81
3.4.1.2	Reikwijdte van het begrip foltering	89
3.4.2	Onmenselijke of vernederende behandeling of bestraffing	95
3.4.2.1	Onmenselijke behandeling of bestraffing	97
3.4.2.2	Vernederende behandeling of bestraffing	102
3.5	Afsluiting	109
4	WAT VERSTAAT HET CPT ONDER DE TERMEN ‘FOLTERING’, ‘ONMENSELIJKE’ EN ‘VERNEDERENDE BEHANDELING OF BESTRAFFING’?	111
4.1	Inleiding	111
4.2	Twee categorieën in plaats van drie: de parallelle benadering versus de lineaire aanpak	113
4.2.1	Foltering	115
4.2.1.1	Een eerste verkenning: geweldgebruik door de politie tegen gedetineerden	115
4.2.1.2	Betekenis van het begrip ‘foltering’	120
4.2.1.3	Kenmerken van het begrip foltering	127
4.2.2	Onmenselijke en vernederende behandeling	133
4.2.2.1	Betekenis van de termen ‘onmenselijk’ en ‘vernederend’	133
4.2.2.2	Toepassing van de begrippen	137
4.3	Afsluiting – enkele concluderende opmerkingen over de verhouding tussen EHRM en CPT	142
5	EHRM EN CPT: NORMERING TEN AANZIEN VAN MISHANDELING IN DETENTIE	147
5.1	Inleiding	147
5.2	Het EHRM	150
5.2.1	Geweldgebruik	150
5.2.2	Bewijsstandaard en bewijslast	152
5.2.3	Positieve verplichting tot intern onderzoek	154
5.2.4	Procedurale waarborg tegen mishandeling: toegang tot een advocaat	156

5.3	Het CPT	160
5.3.1	Fundamentele procedurele waarborgen	160
5.3.2	Gebruik van geweld	164
5.3.3	Verhoorsituaties	166
5.3.4	Onderzoeksverplichting	167
5.4	Ter afsluiting	169
6	EHRM EN CPT: LEEFOMSTANDIGHEDEN EN REGIME IN DETENTIE	171
6.1	Inleiding	171
6.2	Het EHRM	172
6.2.1	Leeswijzer	172
6.2.2	Detentieomstandigheden	173
6.2.2.1	De 'Griekse' zaak, Guzzardi en Assenov – de eerste detentiezaken	173
6.2.2.2	Dougoz: Een nieuwe benadering	176
6.2.2.3	Enkele algemene overwegingen	177
6.2.2.4	Overbevolking en celgrootte	179
6.2.2.5	Overmacht als verweer bij onacceptabele detentieomstandigheden	184
6.2.2.6	Omstandigheden tijdens transport	185
6.2.3	Restrictief regime	186
6.2.4	Eenzame opsluiting (isolatie)	188
6.2.5	Tussenconclusie	190
6.3	Het CPT	191
6.3.1	Materiële detentieomstandigheden in politiebureaus	191
6.3.1.1	Celgrootte	193
6.3.2	Materiële detentieomstandigheden in penitentiaire inrichtingen	194
6.3.2.1	Overbevolking	195
6.3.3	Restrictief regime en afzondering	198
6.4	Ter afsluiting	199
7	EHRM EN CPT: MEDISCHE ZORG AAN GEDETINEERDEN	201
7.1	Inleiding	201
7.2	Het EHRM	202
7.2.1	Zorg aan zieke gedetineerden	202
7.2.1.1	Invulling van de zorgplicht	203
7.2.1.2	Registratie en verslaglegging	206
7.2.1.3	Equivalentiebeginsel	207
7.2.2	Toegang tot een arts – waarborg ter preventie van mishandeling	210
7.2.2.1	Preventieve zorg – verspreiding van besmettelijke ziekten	215
7.2.3	Dwangvoeding tijdens detentie	216
7.3	Het CPT	220
7.3.1	Zorgplicht voor de gezondheid van gedetineerden	220
7.3.2	Toegang tot een arts – medisch onderzoek als preventiemiddel	221

7.3.3	Equivalentie van zorg	222
7.3.4	Dwangvoeding	223
7.4	Ter afsluiting	226
8	DE WISSELWERKING TUSSEN HET EHRM EN HET CPT (1) OVER DE DOORWERKING VAN HET WERK VAN HET CPT IN DE RECHTSPRAAK VAN HET HOF	229
8.1	Inleiding	229
<i>Deel A – Doorwerking van het CPT in de rechtspraak van het Hof: Ontwikkeling in de tijd</i>		230
8.2	Leeswijzer	230
8.3	Tijdvak 1993-1996: eerste kennismaking met de Commissie	231
8.4	Tijdvak 1996-2000: een aarzelende ontmoeting met het Hof	234
8.5	Tijdvak 2001-2004: doorbraak in Griekenland	243
8.6	Tijdvak 2005-2010: erg belangrijk maar niet allesbepalend	246
8.7	Tussenconclusie	248
<i>Deel B – De wijze en mate van doorwerking van het CPT in de rechtspraak van het Hof</i>		250
8.8	Leeswijzer	250
8.9	De betekenis van feitelijke bevindingen door het CPT in de rechtspraak	250
8.9.1	<i>Fact-finding</i> : Het CPT als vaststeller van detentieomstandigheden	250
8.9.2	Op welke wijze maakt het EHRM gebruik van feitelijke bevindingen van het CPT?	251
8.9.2.1	Overeenstemmende bevindingen met de bewering van klager	251
8.9.2.2	Tijdspectief: ‘Oudere’ bevindingen	254
8.9.2.3	Omgevingsperspectief: Bevindingen van algemene aard	255
8.9.2.4	Öcalan en Ilaşcu: Bevindingen over individuele gedetineerden	257
8.9.2.5	Bevindingen in de ontvankelijkheidsfase	262
8.9.3	Betekenis van CPT-bevindingen in andere zaken	264
8.9.3.1	Mishandeling	264
8.9.3.2	Uitlevering	265
8.10	Algemene normen van het CPT als richtsnoer voor het EHRM	266
8.10.1	Detentieomstandigheden	267
8.10.2	Transport van gedetineerden	271
8.10.3	Isolatie (eenzame opsluiting)	272
8.10.4	Waarborgen bij vrijheidsbeneming	275
8.10.5	Medische zorg	276
8.11	Grenzen aan de doorwerking van CPT-rapporten?	278
8.11.1	Individuele beoordeling vs algemene inspectie	279
8.11.2	Toepassing van de termen uit artikel 3 EVRM	281

8.12 Conclusie – De toegenomen betekenis van het CPT in de rechtspraak, maar ook meer aandacht van het Hof voor begrenzing daarvan	287
9 DE WISSELWERKING TUSSEN HET EHRM EN HET CPT (2) OVER DE DOORWERKING VAN DE RECHTSPRAAK VAN HET HOF IN HET WERK VAN HET CPT	291
9.1 Leeswijzer	291
9.2 Rechtspraak van het EHRM vormt bevestiging van CPT-oordeel	292
9.3 CPT zoekt aansluiting bij normering van het EHRM	293
9.4 Uitspraak EHRM is aanleiding voor CPT om staat ‘onder druk te zetten’ om situatie te verbeteren of een aanbeveling op te volgen	300
9.5 CPT assisteert staten om EVRM-verplichtingen te realiseren	302
9.6 Ter afsluiting	303
10 LIVING APART TOGETHER: SAMENVATTING EN CONCLUSIES MET BETREKKING TOT DE VERHOUDING TUSSEN HET EHRM EN HET CPT	305
10.1 Inleiding	305
10.2 Recapitulerend: enkele hoofdlijnen uit de voorgaande hoofdstukken	305
10.3 Hoe verhouden het EHRM en het CPT zich ten opzichte van elkaar?	
Enkele conclusies	311
10.3.1 De ‘à la carte’ benadering	311
10.3.2 Hoe worden conflicten vermeden?	314
10.3.2.1 Negatieve afstemming	314
10.3.2.2 Positieve afstemming	315
10.3.2.3 Informele afstemming	317
10.4 Doet de verhouding tussen CPT en EHRM recht aan het belang van het folterverbod?	318
10.4.1 Impact van kritiek op verdragsstaten	318
10.4.2 Op welke wijze kan de effectiviteit van de werkzaamheden van het CPT en het EHRM worden vergroot?	320
10.4.2.1 Financiële middelen	320
10.4.2.2 Invulling mandaat: acute omstandigheden	322
10.4.2.3 Publicatie: politieke en publieke follow-up	323
10.4.3 Aandachtspunten in de onderlinge relatie tussen CPT en EHRM	327
10.4.3.1 Terminologie	328
10.4.3.2 Normering	328
10.4.3.3 Fact-finding	330
10.4.3.4 Ter afsluiting: enkele aanbevelingen	332
SUMMARY	333
LITERATUURLIJST	351
AANGEHAALDE JURISPRUDENTIE EN CPT-RAPPORTAGES	359
TREFWOORDENREGISTER	367
CURRICULUM VITAE	373

Lijst van afkortingen

A	Series A-... Publications of the European Court of Human Rights; Judgments and Decisions
AJIL	American Journal of International Law
APT	Association for the Prevention of Torture
art.	artikel
B	Series B-... Publications of the European Court of Human Rights; Pleadings, Oral Arguments and Documents
BJ	Bopz-Jurisprudentie
Bijv.	Bijvoorbeeld
CAT	Committee Against Torture
CM	Committee of Ministers
CPT	Committee for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment
CvM	Comité van Ministers van de Raad van Europa
Diss.	Dissertatie
e.a.	en anderen
EBI	Extra Beveiligde Inrichting
ECPT	European Convention for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment
ed.	editor
eds.	editors
EHRC	European Human Rights Cases
EHRM	Europees Hof voor de Rechten van de Mens
EJIL	European Journal of International Law
EPR	European Prison Rules
et al.	et alia (and others)
e.v.	en verder
EVRM	Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden
GC	Grand Chamber (Grote Kamer van het EHRM)
HR	Hoge Raad der Nederlanden
HRLJ	Human Rights Law Journal
Ibid.	Ibidem (op dezelfde manier)
ICCPR	International Covenant on Civil and Political Rights (VN-Verdrag inzake Burger- en Politieke Rechten)
ICJ	International Commission of Jurists
ICLQ	The International and Comparative Law Quarterly
ICRC	International Committee of the Red Cross

Kamerstukken I	Kamerstukken van de Eerste Kamer
KFOR	Kosovo Force
m ²	vierkante meter
m ³	kubieke meter
m.n.	met name
m.nt.	met noot van
NILR	Netherlands International Law Review
NJ	Nederlandse Jurisprudentie
NJB	Nederlands Juristenblad
NJCM	Nederlands Juristen Comité voor de Mensenrechten
NPMs	National Preventive Mechanisms
nr.	nummer
NTM	Nederland Tijdschrift voor Mensenrechten
NQHR	Netherlands Quarterly of Human Rights
OM	Openbaar Ministerie
OPCAT	Optional Protocol to the Convention against Torture (Facultatief Protocol bij het VN-Verdrag tegen Foltering)
p.	pagina
Rec.	Recommendation
red.	redactie
Reports	Reports of Judgments and Decisions (Publicatie van Jurisprudentie van de Commissie en het Hof vanaf 1996)
res.	resolution
RvE	Raad van Europa
SCAT	Swiss Committee Against Torture
SPT	Subcommittee on Prevention of Torture (UN)
t.	tegen
UN	United Nations
UNMIK	United Nations Interim Administration Mission in Kosovo
vgl.	vergelijk
VK	Verenigd Koninkrijk
VN	Verenigde Naties
vol.	volume
WMA	World Medical Association

1 | Inleiding en onderzoeksopzet

1.1 MENSENRECHTEN VOOR GEDETINEERDEN: VAN EMANCIPATIE TOT PUBLIEKE AFTOCHT? EEN CONTROVERSIEEL ONDERWERP IN EUROPA

In het voorjaar van 2011 barstte in het Verenigd Koninkrijk een heftige discussie los over het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM). In de Britse politiek en samenleving bestond al langere tijd een controverse naar aanleiding van een uitspraak van het Hof uit 2005 – *Hirst t. VK*.¹ In deze zaak was het Verenigd Koninkrijk veroordeeld wegens het ontnemen van het kiesrecht aan veroordeelde gevangenen. Op grond van de Britse kieswet verliezen veroordeelde gevangenen, vanwege hun strafrechtelijke veroordeling, het recht om via het kiesrecht deel uit te maken van de samenleving. In het Verenigd Koninkrijk werd de uitsluiting toegepast op iedere veroordeelde gevangene, zonder rekening te houden met omstandigheden als aard van het misdrijf en lengte van de gevangenisstraf. Het EHRM oordeelde in 2005 dat deze ‘*blanket ban*’ niet te verenigen viel met het kiesrecht. Aan de tenuitvoerlegging van de uitspraak had de Britse regering zich in de jaren na de uitspraak niet gewaagd. Tot de deadline van het Comité van Ministers – het orgaan dat binnen de Raad van Europa toezicht houdt op de naleving van de arresten van het Hof – in 2011 in zicht kwam.² Dat gaf aanleiding tot een heftige discussie die niet beperkt bleef tot het onderwerp van kiesrecht voor veroordeelden, maar door Eurosceptici werd aangegrepen om de toekomst van het Hof ter discussie te stellen. Nu geniet de toekomst van het Hof – dat gebukt gaat onder een snel oplopende werkvoorraad – reeds langere tijd aandacht binnen de Raad van Europa en in de verdragstaten,³ maar de Britse ophef wist hieraan wel een heel verrassende twist te geven door deelname aan het Hof ter discussie te stellen.

1 EHRM (GC) 6 oktober 2005, *Hirst t. VK* (nr. 2), *Reports* 2005-IX, nr. 74025/01.

2 De deadline is gesteld op augustus 2011. Er staat veel op het spel, want als het arrest dan niet is nageleefd, bestaat de kans dat het EHRM een inhoudelijk oordeel gaat vellen over de 2.500 aanhangige zaken van Britse gevangenen die waren uitgesloten van nationale en Europese verkiezingen. Daarbij zou ook schadevergoeding kunnen worden toegekend aan succesvolle klagers. In de Britse pers werd het totale bedrag geschat op 70 miljoen Engelse pond; <http://www.guardian.co.uk/politics/2011/feb/10/mps-blanket-ban-prisoners-vote>.

3 Interlakenconferentie in februari 2010; zie daarover http://www.coe.int/t/dc/files/events/2010_interlaken_conf/default_EN.asp?

De reactie in de Britse samenleving en politiek naar aanleiding van de zaak *Hirst* laat zien dat de vraag of gedetineerden aanspraak kunnen maken op mensenrechten (nog steeds) een controversiële kwestie is. Het oordeel van het EHRM in deze zaak past echter in een lange lijn van bestendige jurisprudentie waarin als uitgangspunt geldt dat gedetineerden recht hebben op bescherming van hun fundamentele rechten en vrijheden. Al in 1975 – in de zaak *Golder t. VK*⁴ – heeft het Hof afgerekend met de leer van de inherente beperkingen op grond waarvan gevangenen zonder nadere motivering in hun rechten mochten worden beperkt als inherent gevolg van de vrijheidsbeneming. In deze zaak ging het om het recht op vrije correspondentie met een advocaat vanuit de gevangenis om het recht op toegang tot de rechter te kunnen effectueren (artikelen 6 en 8 EVRM). Daarna zijn er vele zaken geweest waarin het Hof zich heeft uitgesproken over bescherming van de rechten van gedetineerden. Niet alleen onder artikel 3 EVRM – om gedetineerden te vrijwaren van foltering of onmenselijke of vernederende behandeling –, maar zoals de zaak *Hirst* illustreert ook daarbuiten. Een selectie uit de jurisprudentie geeft het volgende beeld. In *Eleftheriadis* veroordeelt het Hof de situatie waarin een gevangene jarenlang zat opgesloten in een kleine cel met drie rokende celgenoten.⁵ In *Dickson*⁶ ziet het Hof een schending van artikel 8 EVRM in de weigering, zonder nadere belangenafweging, van faciliteiten voor kunstmatige inseminatie aan een langdurig gedetineerde en zijn echtgenote. In *Jakobski*⁷ wordt een schending gevonden vanwege het niet beschikbaar stellen van voedsel dat past in de geloofsovertuiging van een gevangene (artikel 9 EVRM). Het recht om kritiek te uiten op de (gevangenis)autoriteiten wordt beschermd in *Yankov*⁸ (artikel 10 EVRM). Dat de gevangenisautoriteiten onder omstandigheden het leven van een gedetineerde dienen te beschermen tegen een (dodelijk) aanval van een psychotische medegevangene blijkt duidelijk uit de zaak *Paul en Audrey Edwards*⁹ (artikel 2 EVRM).

Wat men ook van deze zaken vindt – tegenstanders van het EHRM zullen hier zo mogelijk een bevestiging in zien dat het Hof zich met perifere zaken bezighoudt, en ook het Hof blijkt over een aantal van de aangestipte kwesties intern verdeeld – als het aankomt op de rechten van gedetineerden dan valt in de jurisprudentie van het EHRM een harde kern te ontdekken, namelijk het recht op een menswaardige behandeling onder artikel 3 EVRM, of in lijn met de formulering van de bepaling: het recht om te worden vrijgewaard van een mensonwaardige behandeling of bestraffing. Daar richt deze studie zich op. Hierbij spelen twee organen van de Raad van Europa een belangrijke rol. Naast

4 EHRM 21 februari 1975, *Golder t. VK*, A-18, nr. 4451/70; R.A. Lawson & H.G. Schermers, *Leading Cases of the European Court of Human Rights*, Leiden: Ars Aequi Libri 1998, p. 18-27.

5 EHRM 25 januari 2011, *Eleftheriadis t. Roemenië*, nr. 38427/05.

6 EHRM (GC) 4 december 2007, *Dickson t. VK*, nr. 44362/04.

7 EHRM 7 december 2010, *Jakobski t. Polen*, nr. 18429/06.

8 EHRM 11 december 2003, *Yankov t. Bulgarije*, Reports 2003-XII, nr. 39084/97.

9 EHRM 14 maart 2002, *Paul en Audrey Edwards t. VK*, Reports 2002-II, nr. 46477/99.

het reeds genoemde EHRM, houdt ook het Europees Comité ter preventie van foltering en onmenselijke of vernederende behandeling of bestraffing (afgekort CPT) zich bezig met de verbetering van de positie, behandeling en leefomstandigheden van gedetineerden. Deze studie heeft niet tot doel om een uitputtende weergave te geven van alles wat deze twee organen doen en hebben gedaan. De focus ligt bij de vraag hoe het EHRM en het CPT op elkaar reageren. De verhouding tussen het EHRM en het CPT is interessant, omdat het pad van beide organen zich nogal eens kruist. Niet alleen krijgen ze vaak met de uitkomsten van elkaars werkzaamheden te maken, ook doen zich regelmatig zaken voor waarin beide organen zich over dezelfde kwestie uitspreken.

1.2 DUIDING: 'RELATIEPROBLEMATIEK'

Een mogelijke samenloop tussen het EHRM en het CPT deed zich voor een van de eerste keren voor in de zaak van de Engelsman Daniel Raphaie die in 1992 bij de toenmalige Europese Commissie voor de Rechten van de Mens (hierna Commissie) een klacht had ingediend over de omstandigheden van zijn verblijf in drie Britse gevangenissen. Raphaie stelde dat hij gedurende 23 uur per dag in onhygiënische en overbevolkte cellen werd vastgehouden zonder afdoende sanitaire voorzieningen – zo moest hij zijn behoeften doen op een pot in de cel in het bijzijn van zijn medege-detineerden. Enkele jaren eerder waren twee van de gevangenissen waarin hij had verbleven, bezocht door het CPT, dat harde kritiek uitte op de omstandigheden van het gevangenschap en zelfs sprak van een 'onmenselijke en vernederende behandeling':

The CPT's delegation found that the conditions of detention in the (...) male local prisons visited were very poor. In each of the (...) prisons there was a pernicious combination of overcrowding, inadequate regime activities, lack of integral sanitation and poor hygiene. In short, the overall environment in which the prisoners had to lead their lives amounted, in the CPT's opinion, to inhuman and degrading treatment.¹⁰

In zijn klacht voor de Commissie stelde Raphaie dat de detentieomstandigheden waarin hij was vastgehouden een 'onmenselijke en vernederende behandeling' in de zin van artikel 3 EVRM opleverden. Hierbij benadrukte hij dat zijn ervaringen overeenstemden met de bevindingen van het CPT. Tot een inhoudelijke behandeling van de zaak kwam het niet. Op technische gronden werd de klacht niet-ontvankelijk verklaard.¹¹ Dit riep echter wel de vraag op hoe de uitkomst zou zijn geweest als de Commissie een inhoudelijk oordeel had moeten vellen. Naar aanleiding van deze zaak onderkende Lawson dat

10 Verenigd Koninkrijk (bezoek juli/aug. 1990, CPT/Inf (91) 15), § 229.

11 ECRM 2 december 1993, *Raphaie t. VK*, nr. 20035/92.

meegaan met de bevindingen van het CPT wellicht een stortvloed van vergelijkbare klachten zou oproepen, maar dat het naast zich neerleggen van de bevindingen van het CPT allicht een negatieve invloed zou hebben op het gezag van dit Comité als ook op de reputatie van de Commissie als mensenrechten-beschermers.¹² Lawson gaf aan dat de confrontatie tussen het EHRM en het CPT niet noodzakelijkerwijs zonder problemen zou zijn.¹³ In hetzelfde jaar speculeerde Murdoch, naar aanleiding van een andere Engelse klacht waarin een beroep was gedaan op een kritisch oordeel van het CPT, over de samenloop van het CPT met het Hof. Hij opperde een progressievere interpretatie van artikel 3 EVRM zodat ook de zaken die het CPT als onmenselijk en vernederend had bevonden, eronder zouden kunnen vallen.¹⁴ Hoewel door de opstellers van het Europees Verdrag ter preventie van foltering (naar zijn Engelse afkorting ECPT) voorzien was in een zeer stricte, theoretische, scheiding van de preventieve en feitelijke werkzaamheden van het CPT met de rechtsprekende taakstelling van het EHRM onder artikel 3 EVRM, hadden Evans en Morgan in 1992 al opgemerkt dat '(...) it seems likely that the interrelationship between the two Council of Europe organs will be more complex than this neat theoretical division would suggest'.¹⁵

De verhouding tussen het EHRM en het CPT heeft de aandacht van juristen en wetenschappers nadien weten vast te houden. In een aantal studies is aandacht besteed aan de doorwerking van de rapportages van het CPT in de rechtspraak van het EHRM.¹⁶ In de juridische literatuur is door de jaren heen

12 R.A. Lawson, 'A prisoners' dilemma', *NJCM-Bulletin* 19-2 (1994), p. 140-145.

13 *Ibid.*

14 J. Murdoch, 'The Work of the Council of Europe's Torture Committee', Symposium The European Torture Committee after five years: An Assessment, *European Journal of International Law*, vol. 5 (1994), p. 242-243; ECRM (dec.) 16 februari 1993, *Delazarus t. VK*, nr. 17525/90.

15 M. Evans & R. Morgan, 'The European Convention for the Prevention of Torture', *ICLQ*, vol. 41 (1992), p. 591-593.

16 Recent: E. Myjer, 'About the human rights success stories of the Council of Europe. Some reflections on the impact of the CPT upon the case-law of the European Court of Human Rights', in *Fervet Opus Liber Amicorum Anton van Kalmthout*, Apeldoorn/Antwerpen/Portland Maklu 2010, p. 161-173. Zie ook J. de Lange, *Detentie genormeerd: Een onderzoek naar de betekenis van het CPT voor de inrichting van de vrijheidsbeneming in Nederland* (EUR diss.), Nijmegen: WLP 2008, p. 183-210; J. Murdoch, 'Tackling ill-treatment in Places of Detention: The work of the Council of Europe's "Torture Committee"', *European Journal of Criminal Policy and Research*, 2006, p. 121-142. Oudere studies: U. Kriebaum, *Folterprävention in Europa. Die Europäische Konvention zur Verhütung von Folter und unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung oder Bestrafung*, Wien: Verlag Österreich 2000, p. 200-232; W. Peukert, 'The European Convention for the Prevention of Torture and the European Convention on Human Rights', in *Protecting Prisoners. The Standards of the European Committee for the Prevention of Torture in context*, R. Morgan & M.D. Evans (eds.), New York: Oxford University Press 1999, p. 85-102 (hierna: Morgan & Evans, *Protecting Prisoners* (1999)); J. Murdoch, 'CPT Standards within the Context of the Council of Europe', in Morgan & Evans, *Protecting Prisoners* (1999), p. 103-136; J. Murdoch, 'The Work of the Council of Europe's Torture Com-

ook de nodige aandacht besteed aan het preventieve systeem ter bestrijding van foltering en bescherming van gedetineerden dat door het ECPT in het leven is geroepen en dat door het CPT wordt uitgevoerd. Naast veel andere auteurs, staat het Engelse professoren-duo Morgan en Evans bekend om de verscheidene, uitvoerige publicaties over het CPT.¹⁷

Uit de jurisprudentie van het EHRM en uit de rapporten van het CPT wordt duidelijk dat de mensonterende behandeling die gedetineerden in Europese gevangenissen of politiebureaus ten deel kan vallen vele vormen kent en dat het zich vaker voordoet dan waarschijnlijk wordt gedacht dan wel verwacht. Hieruit wordt echter ook iets anders duidelijk: namelijk dat wordt getracht een einde te maken aan deze wantoestanden. Dat gebeurt in belangrijke mate door deze twee prominente organen die binnen Europa toezicht uitoefenen op de naleving van het verbod van foltering of onmenselijke of vernederende behandeling of bestraffing, naast bijvoorbeeld de meer politieke Europese Commissaris voor de Mensenrechten.¹⁸

De bestrijding van foltering en onmenselijke en vernederende behandeling of bestraffing is van dermate groot belang dat niet snel gesproken kan worden van een overdaad aan manieren om het na te streven. Wel kan het bestaan van meerdere toezichtmechanismen op hetzelfde terrein tot een overlap van werkzaamheden leiden.¹⁹ Dat hoeft op zichzelf geen oorzaak van problemen te zijn. Maar wat, zoals in de eerdergenoemde zaak aan de orde is, als het

mittee, bijdrage aan 'Symposium: The European Torture Committee after Five Years: An Assessment', *European Journal of International Law* (EJIL), vol. 5 (1994), p. 231-248.

- 17 Drie boeken van M.D Evans & R. Morgan: *Preventing Torture* (Oxford 1998), *Protecting Prisoners* (Oxford 1999), *Combating Torture* (Council of Europe 2001), zie verder van dezelfde auteurs 'The European Convention for the Prevention of Torture: 1992-1997', *The International and Comparative Law Quarterly* (ICLQ), vol. 46 (1997), afl. 3, p. 663-675. Een selectie van andere auteurs: P-H. Imbert & M. Kelly, 'The European Convention for the Prevention of Torture or Inhuman and Degrading Treatment or Punishment. Building an Effective Human Rights Accountability Mechanisms: Work in Progress', in: L.C. Vohrah *et al.* (eds.), *Man's Inhumanity to Man. Essays on International Law in Honour of Antonio Cassese*, Alphen a/d Rijn: Kluwer Law International 2003, p. 423-441; Kriebaum, *Folterprävention in Europa* (2000); J. Murdoch, 'The European Convention for the Prevention of Torture and Inhuman Degrading Treatment', *European Law Review*, 1996, p. 130 e.v.; A. Cassese, 'A New Approach to Human Rights: The European Convention for the Prevention of Torture', *The American Journal of International Law* (AJIL), vol. 83 (1989), p. 128-153; M. Nowak, 'Die Europäische Konvention zur Verhütung der Folter', *Europäische Grundrechte Zeitschrift*, 1988, p. 537-542.
- 18 Over de complementariteit tussen de activiteiten van het CPT, EHRM en de Mensenrechten-commissaris: een verkennend artikel van M. Kelly, 'Perspectives from the European Committee for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment (CPT)', presented at the Dublin Conference on 3/4 March 2000; The Protection of Human Rights in the 21st Century: Towards Greater Complementarity within and between European Regional Organisations, *Human Rights Law Journal*, vol. 21-8 (2000), p. 301-306.
- 19 Bijv. bijdrage van M. Scheinin, conferentie 19-20 april 2004 Den Haag, 'Implementation of Human Rights: The Efficiency of Justice in the Council of Europe and its Member States. Assessing the Multitude of Treaty Instruments and Monitoring Mechanisms: Tailor-made Approach or Unnecessary Fragmentation and Overlap?

CPT vaststelt dat een situatie neerkomt op een ‘onmenselijke of vernederende behandeling’ of dat sprake is van een ‘wijdverbreide praktijk van foltering en ernstige mishandeling’ binnen een politieapparaat? Wat is de waarde van deze conclusies? En hoe gaat het EHRM ermee om? Zaken als *Raphaie* illustreren dat klagers zich voor het Hof op de bevindingen van het CPT beroepen ter ondersteuning van hun klachten. Omgekeerd is de vraag legitiem in hoeverre het CPT zich rekenschap moet geven van de interpretatie van het verbod van foltering door het EHRM.

Hoewel in de loop der tijd meer duidelijk is geworden over de ‘relatie’ tussen het CPT en het Hof, blijft de vraag relevant hoe de verhouding tussen deze organen zich heeft ontwikkeld en welke consequenties dit heeft gehad. In 1999 merkte Peukert hierover reeds op dat:

‘It was always unlikely that either of these two mechanisms – both the creation of the Council of Europe – would be able to conduct their work in a vacuum, unaffected by each other. The passing of time has shown this to be the case and this raises a range of problems which are easier to identify than solve.’²⁰

Daarmee is in een notendop het onderwerp van dit onderzoek gegeven: Hoe verhouden het EHRM en het CPT zich tot elkaar?

1.3 BELANG VAN HET ONDERZOEK

Er zijn ten minste drie redenen waarom bestudering van deze onderzoeksvraag van belang is. Ten eerste is het folterverbod uit artikel 3 EVRM in een democratische rechtsstaat van zeer wezenlijk belang (1.3.1). Ten tweede heeft binnen de jurisprudentie van artikel 3 een uitbreiding plaatsgevonden naar klachten over detentieomstandigheden, waardoor het EHRM vaker met bevindingen van het CPT wordt geconfronteerd. Dat heeft geleid tot een toename in het aantal uitspraken waarin CPT-rapporten een rol speelt (1.3.2). Ten derde maken zowel het CPT als het EHRM deel uit van een dicht web van internationaal toezicht op de handhaving van het folterverbod – dat roept vragen op over afstemming van werkzaamheden (1.3.3).

1.3.1 Absolute bescherming van het verbod van foltering

In zaken waarin artikel 3 EVRM aan de orde is, gaat het om situaties waarin de menselijke waardigheid een cruciale rol speelt. Artikel 3 EVRM is een van de meest fundamentele bepalingen van het EVRM – het beschermt de lichamelij-

20 W. Peukert, ‘The European Convention for the Prevention of Torture and the European Convention on Human Rights’, in Morgan & Evans, *Protecting Prisoners* (1999), p. 88.

ke integriteit van een individu tegen foltering en onmenselijke en vernederende behandeling. In *Soering* stelt het EHRM vast dat: 'Article 3 enshrines one of the fundamental values of the democratic societies making up the Council of Europe (...) and is generally recognised as an internationally accepted standard.'²¹ Het EHRM heeft in *Al-Adsani* erkend dat het verbod van foltering een dwingende norm van internationaal recht is (*ius cogens*).²² Dit heeft het Hof gedaan in navolging van uitspraken van onder meer het Joegoslavië-Tribunaal in de *Furundzija* zaak²³ en de *House of Lords* in de *Pinochet* zaak.²⁴

De bescherming die artikel 3 biedt, is absoluut. Het absolute karakter houdt in dat er geen omstandigheden denkbaar zijn waaronder de verboden verklaarde handelingen gerechtvaardigd kunnen zijn. Anders dan een aantal andere bepalingen in het EVRM bevat artikel 3 zelf geen uitzonderingsmogelijkheden. Zelfs in geval van oorlog of een nationale noodtoestand wordt op grond van artikel 15 EVRM geen afwijking van artikel 3 toegestaan. Voor toepassing van artikel 3 is wel noodzakelijk dat een gedraging valt binnen de reikwijdte van het artikel. Hiervan is slechts sprake als de ernst van het veroorzaakte leed van een voldoende niveau is om de ondergrens – een zogenaamde minimumdrempel – van het artikel te overschrijden.

Het EHRM heeft zich in zijn jurisprudentie herhaaldelijk uitgesproken over het absolute karakter van artikel 3. Ondanks de druk waaronder staten (kunnen) staan om hun samenlevingen te beschermen tegen (georganiseerde) misdaad of zelfs terroristische daden en de steeds weer oploeiende discussie over het al dan niet handhaven van het absolute karakter van het folterverbod in verband met de noodzaak van terrorismebestrijding,²⁵ blijft het EHRM bena-

21 EHRM 7 juli 1989, *Soering t. Duitsland*, A-161, nr. 14038/88, § 88.

22 EHRM 21 november 2001, *Al-Adsani t. VK*, *Reports* 2001-XI, nr. 35763/97, § 60-61: 'The case of *Al-Adsani* concerned not, as in *Furundzija* (ICTY) and *Pinochet* (House of Lords), the criminal liability of an individual for alleged acts of torture, but the immunity of a State in a civil suit for damages in respect of acts of torture within the territory of that State.'

23 ICTY, *Furundzija*, 10 december 1998, § 153. Het Tribunaal concludeerde dat '[b]ecause of the importance of the values it protects, this principle [proscribing torture] has evolved into a peremptory norm or *jus cogens*, that is, a norm that enjoys a higher rank in the international hierarchy than treaty law and even 'ordinary' customary rules (...) the most conspicuous consequence of this higher rank is that the principle at issue cannot be derogated from by States through international treaties or local or special customs or even general customary rules not endowed with the same normative force.'

24 House of Lords, *Regina v. Bow Street Metropolitan Stipendiary Magistrate and Others, ex parte Pinochet Ugarte* (No. 3), 24 maart 1999.

25 Y. Ginbar, Why not torture terrorists? Moral, practical and legal aspects of the 'ticking bomb' justification for torture, New York: Oxford University Press 2008; K.J. Greenberg & J.L. Dratel, *The Torture Papers: The Road to Abu Ghraib*, New York: Cambridge University Press 2005. Ook bijv. H. Bielefeldt, 'Das Folterverbot im Rechtsstaat', Deutsches Institut für Menschenrechte, policy paper juni 2004. Zo ook P. Follmar-Otto & H. Cremer, 'Zur aktuellen folterdebatte in Deutschland', policy paper mei 2003 (www.institut-fuer-menschenrechte.de). In NL: I. Boerefijn, 'Foltering is het probleem, niet de oplossing. Het verbod van foltering en andere wrede, onmenselijke of vernederende behandeling of bestraffing in het kader van VN-Verdragen', *NJCM-Bulletin* 30-3 (2005), p. 240-258.

drukken dat geen uitzondering op artikel 3 EVRM kan worden gemaakt. Het uitgangspunt bij de toepassing van het artikel blijft dat het gedrag van de dader geen rol mag spelen. Dat betekent dat niemand mag worden onderworpen aan foltering of mishandeling, zelfs niet als de persoon in kwestie een terrorist is,²⁶ zelfs niet in een zogenaamde ‘ticking bomb’ situatie waarbij de handelingen gericht zijn op het redden van levens van anderen.²⁷ Uit het absolute karakter van artikel 3 volgt dat bewijsmateriaal dat verkregen is als gevolg van met deze bepaling strijdige handelingen in de regel wordt uitgesloten.²⁸ De aard van artikel 3 verzet zich ook tegen straffeloosheid van daden in strijd met het artikel.²⁹

Artikel 3 EVRM – of tenminste het folterverbod dat daarin besloten ligt – neemt zowel bij het CPT als bij het Hof een belangrijke plaats in. Gezien het belang van het folterverbod en de bescherming van individuen is het noodzakelijk om inzicht te hebben in de wijze waarop wandaden in strijd met dat verbod worden bestreden. Dit onderwerp ligt ten grondslag aan dit onderzoek: doet de verhouding tussen het CPT en het Hof recht aan het belang van het folterverbod? Deze vraag verenigt het belang van artikel 3 en het belang van dit onderzoek.

1.3.2 Uitbreiding van de reikwijdte van artikel 3

Reeds sinds de oprichting van de Commissie en het Hof – resp. in 1954 en 1959 – is een aanzienlijk deel van de klachten onder artikel 3 EVRM afkomstig van gedetineerden. Hoewel het EVRM zich oorspronkelijk niet specifiek richtte op de bescherming van de gedetineerden – met uitzondering van artikel 5

26 EHRM 18 januari 1978, *Ierland t. VK*, A-25, nr. 5310/71, § 163: ‘the Convention prohibits in absolute terms torture and inhuman or degrading treatment or punishment, irrespective of the victim’s conduct.’ Later herhaald: bijv. EHRM (GC) 15 november 1996, *Chahal t. VK*, Reports 1996-V, § 80; EHRM 26 juli 2005, *N. t. Finland*, nr. 38885/02, § 159; EHRM (GC) 28 februari 2008, *Saadi t. Italië*, nr. 37201/06, § 127.

27 EHRM (GC) 1 juni 2010, *Gäfgen t. Duitsland*, nr. 22978/05, § 123-124.

28 Bijv. S. Garvelink, ‘Het tonen der instrumenten. Over de juridische kwalificatie van dreigen met foltering tijdens verhoor en de toelaatbaarheid van het aldus verkregen bewijs in het strafproces’, *NJCM-Bulletin* 35-8 (2010), p. 1089-1105 en W.C.L. Muller, ‘Bewijs verkregen als gevolg van bedreiging met foltering: is een giftige vrucht ook een verboden vrucht?’, *NJCM-Bulletin* 34-1 (2009), p. 22-41.

29 EHRM 17 oktober 2006, *Okkali t. Turkije*, nr. 52067/99, § 78 (minderjarige jongen wordt tijdens detentie door agenten mishandeld. Weliswaar worden de agenten strafrechtelijk vervolgd, maar zij krijgen geen straf opgelegd. Het Hof oordeelt tot een schending van artikel 3 EVRM: geen bescherming van bijzondere kwetsbaarheid van minderjarige, straffeloosheid van daden in strijd met absoluut verbod uit artikel 3, geen rechtsherstel). EHRM 11 september 2007, *Teren Aksakal t. Turkije*, nr. 51967/99 (agenten veroordeeld tot gevangenisstraf voor foltering van verdachte, en uiteindelijke dood, maar geen tenuitvoerlegging straffen – nationale procedure vertoont gebreken, geen rechtsherstel voor daden onder artt. 2 en 3 – schending van die artikelen).

bevat het EVRM geen specifieke rechten voor deze groep – hebben gedetineerden zich wel steeds vaker in Straatsburg gemeld met klachten over de wijze van behandeling tijdens de vrijheidsbeneming (detentie). Deze ontwikkeling sluit aan bij de ontwikkeling waarbij gedetineerden meer en meer worden beschouwd als dragers van rechten en vrijheden, juist ook tijdens de vrijheidsbeneming.³⁰ Gezien de formulering van artikel 3 is het niet verwonderlijk dat het artikel door gedetineerden wordt aangegrepen om te klagen over mishandeling door politiefunctionarissen en bewakers in detentiecentra, het zogenaamde ‘actieve’ overheidsoptreden. Dat is ook in lijn met de tekst van artikel 3 waar wordt gesproken van ‘behandeling’ en ‘bestrafning’.

Langzamerhand lijkt het zwaartepunt binnen de jurisprudentie te zijn opgeschoven van vormen van ‘doelbewust handelen’ – dat samenhangt met mishandeling en foltering – naar vormen van ‘nalatigheid’ dan wel ‘onverschilligheid’ – dat vaker samenhangt met slechte leefomstandigheden, beperkte sociale voorzieningen en onthouden van medische zorg. Inmiddels bevat de jurisprudentie een aanzienlijk aantal zaken waarin schendingen van artikel 3 met betrekking tot detentieomstandigheden, regime en medische zorg van gedetineerden zijn vastgesteld. Vooral in zaken over detentieomstandigheden en detentieregime valt op dat klagers vaak een beroep doen op de bevindingen van het CPT.

Bovengenoemde ontwikkelingen – die zich voornamelijk vanaf het jaar 2000 hebben voorgedaan³¹ – tonen aan het EHRM zich meer is gaan bezighouden met detentieomstandigheden en daarmee vaker op het terrein van het CPT is gekomen.³² Belangrijk gevolg hiervan is dat het EHRM steeds vaker te maken kreeg met de bevindingen van het CPT. Ook het CPT heeft niet stilgezeten. Het heeft in de loop der jaren een geheel van standaarden en normen ontwikkeld dat tot een van de meeste gedetailleerde en uitgebreide codes ter wereld behoort.³³ Hierbij is van belang dat het CPT uit zijn preventieve taak

30 Y. Haeck, ‘De bescherming van gedetineerden in het kader van artikel 3 van het EVRM’, in: E. Brems, S. Sottiaux, P. Vanden Heede, W. Vanderhole (red.), *Vrijheden en vrijheidsbeneming. Mensenrechten van gedetineerden*, Antwerpen/Oxford: Intersentia 2005, p. 24.

31 G. Smaers, Een stille revolutie in Straatsburg: de rechtsbescherming van gedetineerden door het E.V.R.M., *Panopticon*, 2000, nr. 1, p. 11–14.

32 Murdoch ziet een verband tussen de bereidheid van het EHRM om vaker tot een schending te oordelen in dit soort zaken (een verlaging van de ondergrens van artikel 3) en de bevindingen van het CPT: ‘That the threshold is, however, being lowered in certain key areas of concern to detainees is now obvious, partly on policy grounds to indicate the Court’s abhorrence of violence, and partly (particularly in respect of conditions of detention) on account of the insights and understandings provided by the CPT’; J. Murdoch, *The Treatment of Prisoners. European Standards*, Strasbourg: Council of Europe Publishing 2006, p. 117.

33 De ‘American Correctional Associations’ (ACA) prison standards zouden het meest uitgebreid zijn, R. Morgan & M.D. Evans, *Combating torture in Europe: the work and standards of the European Committee for the Prevention of Torture (CPT)*, Strasbourg: Council of Europe Publishing 2001, p. 160 (hierna: Morgan & Evans, *Combating Torture* (2001)).

stelling heeft afgeleid dat een hoger beschermingsniveau dient te worden nagestreefd dan het niveau dat het EHRM hanteert.

(...) to accomplish its preventive function effectively, it must aim at a degree of protection that is greater than that upheld by the European Commission and European Court of Human Rights when adjudging cases concerning the ill-treatment of persons deprived of their liberty and their conditions of detention.³⁴

Uit deze overweging kan worden afgeleid dat er per definitie een bepaalde spanning bestaat tussen het EHRM en het CPT. Vanuit institutioneel, maar ook materieel oogpunt maakt deze situatie een (nader) onderzoek naar de verhouding tussen het EHRM en het CPT noodzakelijk.

1.3.3 Internationale context – dicht web van handhaving- en toezichtmechanismen

Voordat het Europees Verdrag ter preventie van foltering en onmenselijke of vernederende behandeling of bestraffing (ECPT) in 1987 werd aangenomen, was het verbod van foltering al in meerdere internationale verdragen en regelingen vastgelegd en bestonden er bij een aantal van deze verdragen toezichthoudende organen. Het beginpunt ligt bij de Universele Verklaring van de Rechten van de Mens uit 1948, waar in artikel 5 het verbod van foltering is opgenomen. Deze verklaring heeft (indirect) als inspiratie gediend voor tal van andere, aanvankelijk Europese, initiatieven. Zo werd in Europa in 1950 het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens gesloten, waarbij het EHRM bevoegd is om bindende uitspraken te doen naar aanleiding van klachten over schendingen van de opgenomen rechten en vrijheden.³⁵ In 1987 werd een, destijds innovatief, preventief, toezichtmechanisme aan de Raad van Europa toegevoegd: het (E)CPT. Ook het in 1999 opgerichte instituut van de Europese Mensenrechtencommissaris draagt in belangrijke mate bij aan het toezicht op de naleving van het folterverbod. Daarnaast bestaat er nog een aantal relevante, maar niet-bindende, regelingen van de Raad van Europa op het gebied van de bescherming van gedetineerden, zoals Resolutie (73)5 over standaard minimumnormen voor de behandeling van gevangenen en Aanbeveling (2006)2

34 1^e Algemene rapport (1990, CPT/Inf (91) 3), § 51.

35 In art. 34 EVRM is het individuele klachtrecht opgenomen. Alle 47 lidstaten van de Raad van Europa zijn partij bij het EVRM.

betreffende *European Prison Rules* (EPR).³⁶ Binnen de Europese Unie bestaat ook aandacht voor de bescherming van gedetineerden.³⁷

Pas enige tijd na de Universele Verklaring werden er ook in de rest van de wereld initiatieven op het terrein van de mensenrechten (en het verbod van foltering) ontplooid. Op mondiaal niveau bestaan verschillende relevante verdragen: het VN-Verdrag tegen Foltering (naar zijn Engelse naam afgekort als CAT) uit 1984, waarbij het Comité tegen foltering bevoegd is om klachten te behandelen en statenrapporten te beoordelen.³⁸ In het VN-Verdrag inzake Burger- en Politieke rechten (naar zijn Engelse naam afgekort als ICCPR) uit 1966 is in artikel 7 het folterverbod geregeld. Het mensenrechtencomité (*Human Rights Committee*) houdt toezicht op de naleving van de normen uit dit verdrag.³⁹ Los van een specifiek verdrag levert de VN Speciale Rapporteur over

36 De tweede herziening van de EPR is op 11 jan. 2006 door het Comité van Ministers van de Raad van Europa aangenomen. De EPR zijn voor het eerst opgesteld in 1973. In 1987 zijn ze voor het eerst herzien (Rec. R (87) 3, 12 feb. 1987). Andere relevante aanbevelingen: Bijv. Rec (93) 6 (control of transmissible diseases in prison); Rec (99) 22 (prison overcrowding and population inflation).

37 In februari 2004 werd een rapport opgesteld met een voorstel voor een aanbeveling van het Europees Parlement aan de Raad over de rechten van gedetineerden. De aanbeveling behelste een oproep aan de Commissie, de Raad en de Lidstaten om een kaderregeling aan te nemen waarin minimumnormen ter bescherming van de rechten van gedetineerden worden vastgelegd met betrekking tot onder meer detentieomstandigheden, gezondheidszorg, speciale regimes en toegang voor leden van het EP tot alle gevangenen in het EU-grondgebied; Rapport van 25 feb. 2004 van het *Committee on Citizens' Freedom and Rights, Justice and Home Affairs* (rapporteur M. Turco). Zie ook D. van Zyl Smit, 'Humanising Imprisonment: A European Project?', *European Journal on criminal policy and research*, vol. 12 (2006), afl. 2, p. 107-120, waarin de auteur wijst op de dringende noodzaak van het systematiseren van alle bestaande aanbevelingen en standaarden inzake de bescherming van gedetineerden in een coherent geheel, maar vreest dat een bindend Europees verdrag te ambitieus is, p. 117. Andere initiatieven: Verordening nr. 1236/2005 van de Raad met betrekking tot de handel in bepaalde goederen die gebruikt zouden kunnen worden voor de doodstraf, foltering of andere wrede, onmenselijke of ontterende behandeling of bestrafing (*PbEU* 2005, L 200/1); Richtsnoeren voor het beleid van de EU ten opzichte van derde landen inzake foltering en andere wrede, onmenselijke of ontterende straffen of behandelingen, Raad Algemene Zaken – Luxemburg, 9 april 2001 [niet in het Publicatieblad bekendgemaakt]. Resolutie van het Europees Parlement over 'prison conditions in the European Union: improvements and alternative penalties', 17 dec. 1998 (A4-0369/1998).

38 147 staten zijn partij bij het CAT (jan. 2011). Op grond van art. 19 zijn staten verplicht elke vier jaar landenrapporten over de stand van zaken m.b.t. implementatie en naleving van het verdrag in te leveren. Op basis van art. 20 is het comité bevoegd om in geval van systematische schendingen door een land een onderzoek uit te voeren, eventueel – met toestemming – op het grondgebied van de staat. Art. 21 regelt het optionele statenklachtrecht. Art. 22 bevat het optionele individuele klachtrecht. Zie H.C. Ingelse, *De rol van het Comité in de ontwikkeling van het VN-Verdrag tegen Foltering* (diss. Universiteit Maastricht), Kluwer Law International 2001. Ook M. Nowak & E. McArthur, *The United Nations Convention against Torture. A Commentary*, New York: Oxford University Press 2008.

39 Er zijn 167 landen partij bij het ICCPR (jan. 2011). Op basis van art. 40 zijn staten verplicht landenrapporten in te leveren over de stand van zaken m.b.t. implementatie en naleving van het verdrag. Art. 41 regelt het (optionele) statenklachtrecht. Het individuele klachtrecht

foltering een belangrijke bijdrage aan de strijd tegen foltering. Ook binnen de VN bestaan verschillende niet-bindende regelingen, zoals *Standard Minimum Rules on the Treatment of Prisoners* uit 1955, *Basic Principles for the Treatment of Prisoners* uit 1990 en *Body of Principles for the Protection of All Persons under Any Form of Detention and Imprisonment* uit 1988.⁴⁰ Ook op regionaal niveau is het folterverbod geregeld: de Amerikaanse Conventie inzake mensenrechten uit 1969 (artikel 5), het Afrikaanse Handvest uit 1981 (artikel 5) en de Inter-Amerikaanse Conventie ter voorkoming en bestraffing van foltering uit 1985.

Eén ontwikkeling op mondiaal niveau wordt hier uitgelicht, namelijk de introductie van een preventief mechanisme, vergelijkbaar met het ECPT. In juni 2006 is het Facultatief Protocol bij het VN-verdrag tegen Foltering (OPCAT) in werking getreden. Aan het begin van 2011 hadden 67 staten het Protocol ondertekend, waarvan 57 het Protocol hadden geratificeerd of daartoe waren toegetreden.⁴¹ De totstandkoming van het Protocol heeft nogal wat voeten in de aarde gehad. Na meer dan tien jaar onderhandelen heeft de Algemene Vergadering op 18 december 2002 het Facultatief Protocol aangenomen.⁴² Net als het ECPT roept het Protocol een toezichtmechanisme in het leven dat gericht is op preventief optreden tegen foltering en onmenselijke, wrede of vernederende behandeling of bestraffing door het bezoeken van detentie-instellingen in de verdragsstaten waar personen tegen hun wil worden vastgehouden door of namens de overheid. In tegenstelling tot het CPT bestaat dit mechanisme uit een internationale en nationale component. Er is een internationaal orgaan opgericht dat in samenwerking met – vaak nog op te richten – nationale instanties verantwoordelijk zal zijn voor de af te leggen bezoeken en de daaruit voortvloeiende interactie met de verdragsstaten.⁴³

Het naast elkaar bestaan van al deze verdragen en organen, die zich allen richten op handhaving van het folterverbod, maakt de vraag actueel hoe de diverse activiteiten op elkaar moeten worden afgestemd om het folterverbod te handhaven. Dit onderzoek beperkt zich tot een deel van dit vraagstuk. Het bestudeert de interactie tussen het EHRM en het CPT. Het ligt voor de hand

dat het mogelijk maakt voor het comité om klachten van burgers te behandelen, is opgenomen in een facultatief protocol en is door 113 staten erkend (jan. 2011). Zie I. Boerefijn, *The reporting procedure under the covenant on civil and political rights: practice and procedures of the Human Rights Committee* (diss. Universiteit Utrecht 1999).

40 Verder: *UN Standard Minimum Rules for the Treatment of Prisoners* (1955); *Body of Principles for the Protection of All Persons under any form of Detention or Imprisonment* (1988); *UN Principles of Medical Ethics Relevant to the Role of Health Personnel, Particularly Physicians, in the Protection of Prisoners and Detainees* (1982).

41 Zie www.treaties.un.org.

42 General Assembly Resolution A/RES/57/199. De tekst van het facultatief protocol is gepubliceerd in *Trb.* 2005, 243H, regelingnr. 83(2005)1.

43 Voor nadere informatie over de werking van het OPCAT en het *Subcommittee on Prevention* en de nationale preventie mechanismen, zie M. Nowak & E. McArthur, *The United Nations Convention against Torture. A Commentary*, New York: Oxford University Press 2008, p. 879-1102.

om deze twee organen eruit te lichten omdat zij deel uit maken van een gedetailleerd regionaal netwerk van staten en de Raad van Europa dat op het gebied van de bescherming van de mensenrechten voorop loopt in de wereld en zijn waarde heeft bewezen. Bovendien zijn er voldoende aanwijzingen dat deze organen regelmatig met elkaar te maken hebben, met duidelijke gevolgen voor de (rechts)bescherming van het individu. Ook is een uitgebreide hoeveelheid documentatie beschikbaar waaruit aanwijzingen over de interactie kunnen worden afgeleid.

1.4 AFBAKENING TUSSEN CPT EN EHRM: EEN EERSTE VERKENNING

1.4.1 De Raad van Europa

Zowel het ECPT als het EVRM is opgesteld door de Raad van Europa. De organisatie is in 1949 opgericht als directe reactie op de Tweede Wereldoorlog. Voor en tijdens de oorlog waren er al initiatieven voor een Europese organisatie, maar de angst voor een herleving van de fascistische denkbeelden en het communisme dat in Oost-Europa heerste, leidde ertoe dat na de Tweede Wereldoorlog tien staten het initiatief namen en de Raad van Europa oprichtten.⁴⁴ Het doel van de organisatie staat omschreven in artikel 1 van het Statuut: 'to achieve a greater unity between its Members for the purpose of safeguarding and realising the ideals and principles which are their common heritage and facilitating their economic and social progress.' Deze doelstelling kan worden bereikt door 'the maintenance and further realisation of human rights and fundamental freedoms'. Artikel 3 vult hierbij aan dat alle lidstaten van de Raad van Europa het beginsel van de *rule of law* moeten respecteren en moeten verzekeren dat alle personen binnen hun rechtsmacht mensenrechten en fundamentele vrijheden genieten. Hoewel het Statuut van de Raad van Europa wel verwijst naar mensenrechten, worden de inhoud en reikwijdte van deze rechten niet nader uitgewerkt. De Europese staten waren bereid om dergelijke verplichtingen op zich te nemen. Op 4 november 1950 werd het Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden (EVRM) gesloten. Het Verdrag is op 3 september 1953 in werking getreden.

44 Statuut van de Raad van Europa, 5 mei 1949: België, Denemarken, Frankrijk, Ierland, Italië, Luxemburg, Nederland, Noorwegen, Verenigd Koninkrijk en Zweden (bron: conventions.coe.int).

1.4.2 Enkele opmerkingen over het EHRM

Zoals welbekend werd de tekst van het EVRM in 1950 in Rome ondertekend. Volgens de Preamble is het EVRM opgesteld 'to take the first steps for collective enforcement of certain rights stated in the Universal Declaration.'⁴⁵ Het Verdrag is op 3 september 1953 in werking getreden. Inmiddels telt het EVRM 47 verdragsstaten, die tevens lid zijn van de Raad van Europa. Momenteel wordt met de Europese Unie onderhandeld over toetreding tot het EVRM.

Het EVRM voorzag in de oprichting van twee toezichthoudende organen, de Europese Commissie voor de Rechten van de Mens (hierna Commissie) en het Hof. Op grond van het Statuut van de Raad van Europa vervulde ook het Comité van Ministers (CvM) een aantal functies binnen het toezichtmechanisme. Met de inwerkingtreding van het Elfde Protocol in november 1998 heeft het toezichtmechanisme een radicale, structurele, hervorming ondergaan, zoals de instelling van een permanent Hof en de afschaffing van de Commissie. Gezien de sterk stijgende werkdruk van het Hof door de steeds groter wordende voorraad klachten bleken nieuwe veranderingen al snel noodzakelijk. Onder invloed van Protocol nr. 14, dat op 1 juni 2010 in werking is getreden, is het toezichtmechanisme opnieuw hervormd. Ditmaal zagen de wijzigingen voornamelijk op het optimaliseren van het functioneren van het Hof, onder andere door instelling van alleensprekende rechters voor eenvoudige zaken, toepassing van een nieuw ontvankelijkheidscriterium en introductie van een negenjarige zittingstermijn voor rechters. Ook heeft het Comité van Ministers – belast met het toezicht op de uitvoering van einduitspraken van het Hof – de mogelijkheid om op grond van artikel 46 EVRM een zogenaamde 'inbreuk' procedure bij de Grote Kamer aanhangig te maken tegen een onwillige verdragsstaat.⁴⁶ Dit verruimt de mogelijkheden van het CvM, dat nu alleen op grond van artikel 8 van het Statuut van de Raad van Europa stemrechten in het CvM kan opschorten of staten uit de Raad van Europa kan zetten.

De rechtsmacht (jurisdictie) van het Hof strekt zich uit tot alle vragen die betrekking hebben op de interpretatie en toepassing van het Verdrag en de Protocollen daarbij.⁴⁷ Anders dan het CPT, kan het Hof pas een onderzoek starten naar aanleiding van een ingediende klacht, niet op eigen initiatief.⁴⁸ Bij het onderzoek naar een klacht kan het Hof een *fact-finding* missie organise-

45 Het EVRM is te raadplegen via conventions.coe.int (*European Treaty Series*, No. 5), of via de site van het Hof: www.echr.coe.int.

46 Zie Toelichtend rapport bij Protocol 14, § 16/42.

47 Artikel 32 EVRM: in geval van een meningsverschil over de vraag of het Hof rechtsmacht heeft, beslist het Hof zelf.

48 Zie bijv. M.T. Kamminga, 'Is the European Convention on Human Rights sufficiently equipped to cope with gross and systematic violations?', *Netherlands Quarterly of Human Rights* (NQHR) 1994, p. 153-164; A. Reidy, F. Hampson & K. Boyle, 'Gross Violations of Human Rights: Invoking the ECHR in the case of Turkey', *NQHR*, vol. 15-2 (1997), p. 161-173.

ren.⁴⁹ Het organiseren van een *fact-finding* missie wordt voornamelijk beperkt tot complexe feitelijke zaken die niet alleen op basis van het schriftelijke materiaal kunnen worden behandeld of waarin de nationale autoriteiten geen feitenonderzoek hebben verricht.⁵⁰ Gezien de grote aanslag ervan op de capaciteit van het Hof in het licht van de toenemende werkdruk wordt hiervan zeer terughoudend gebruik gemaakt. In het 'oude' stelsel van vóór 1998 werd het feitenonderzoek voornamelijk door de Commissie gedaan.⁵¹

1.4.3 Totstandkoming van het ECPT

Op zich lijken het ECPT en het EVRM niet meer met elkaar gemeen te hebben dan dat ze beide afkomstig zijn van de Raad van Europa en dat het EVRM net als het ECPT het verbod van foltering, onmenselijke en vernederende behandeling bevat. Dit zou echter een te simpele weergave zijn. De onderhandelingsprocedure over de tekst van het ECPT laat zien dat de verhouding tussen de

49 Artikel 38 EVRM. Zie ook het uitgebreide onderzoek van P. Leach, C. Paraskeva & G. Uzelac, *International Human Rights & Fact-Finding. An analysis of the fact-finding missions conducted by the European Commission and Court of Human Rights*, Report of the Human Rights and Social Justice Research Institute at London Metropolitan University, February 2009. Op p. 5/24 wordt een onderscheid gemaakt tussen *on the spot investigations* en *fact-finding hearings*.

50 Uit onderzoek blijkt dat er sinds 1957 in 92 zaken een bepaalde vorm van een *fact-finding* missie heeft plaatsgevonden. In 93% van deze zaken (85) was sprake van een *fact-finding hearing*, terwijl slechts in 24 % van de zaken (22) een *on-the-spot-investigation* heeft plaatsgevonden. In 19 % van de zaken (17) vond een combinatie van beiden plaats; zie het rapport *International Human Rights & Fact-Finding*, p. 24. Voorbeeld van een *fact-finding* missie betreft de zaak *Ilaşcu e.a.*, waarin de behandeling van vier gevangenen in de Moldaafse republiek van Transnistrië werd onderzocht en vooral ook of Rusland mede verantwoordelijk kon worden gehouden voor de situatie omdat zij feitelijke controle over de regio uitoefende. Het Hof stuurde vier leden van de Grote Kamer die gedurende vijf dagen 43 getuigen hoorden, onder wie de vier klagers en leden van de Russische troepenmacht gestationeerd in Transnistrië (EHRM (GC) 8 juli 2004, *Ilaşcu e.a. t. Moldavië en Rusland*, nr. 48787/99, § 12-13).

51 Rapport *International Human Rights & Fact-Finding*, p. 26-27: uit het onderzoek blijkt dat de Europese Commissie voor de Rechten van de Mens in 74 zaken *fact-finding hearings* heeft uitgevoerd. Het 'oude' Hof stelde zich terughoudend op bij het zelf uitvoeren van feitenonderzoek. De meeste zaken werden afgestaan op de bevindingen van de Commissie. Slechts in één zaak heeft het Hof zelf getuigen gehoord (EHRM 19 dec. 1989, *Brožicek t. Italië*, nr. 10964/84, § 7). Het 'nieuwe' Hof heeft in relatief weinig zaken een *fact-finding* missie georganiseerd, namelijk in 18 zaken. Dat heeft te maken met de werklust, maar hierbij speelt ook een rol dat het 'nieuwe' Hof zich in 46 zaken heeft kunnen baseren op een reeds uitgevoerde *fact-finding* missie van de Commissie, als gevolg van de overgangsrecht na de inwerkingtreding van Protocol nr. 11.

twee verdragen geenszins vanzelfsprekend was.⁵² De verdragstekst werd op 26 juni 1987 door het Comité van Ministers aangenomen.⁵³

Voorafgaand hieraan werd vooral stil gestaan bij de vraag welke plaats het nieuw op te richten toezichthoudend orgaan onder het Europese Antifolterverdrag (ECPT) binnen het bestaande systeem moest gaan innemen.⁵⁴ Daarbij kwam de relatie met de organen van het EVRM – het Hof en de toenmalige Commissie⁵⁵ – uitvoerig aan de orde. Omdat de ontwerptekst van het ECPT uitdrukkelijk verwees naar artikel 3 EVRM, bestond de vrees dat het nieuwe comité interpretaties van artikel 3 zou gaan geven die niet in overeenstemming waren met die van het EHRM en de Commissie.⁵⁶ Een aantal mogelijke oplossingen werd aangevoerd: het weghalen van de verwijzing naar artikel 3 EVRM, of het creëren van een relatie tussen de organen, bijvoorbeeld in de vorm van een formeel dan wel informeel consultatiemechanisme, of een relatie vergelijkbaar met die tussen EHRM en Commissie.⁵⁷

Geen van deze voorstellen heeft het gehaald. Men koos uiteindelijk voor een andere strategie. Door nadruk te leggen op de preventieve en *fact-finding* activiteiten van het op te richten comité werd duidelijk het verschil in competentie tussen het EHRM en de Commissie enerzijds en het nieuwe comité anderzijds benadrukt, waardoor in de ogen van de opstellers de noodzaak verdween om een formele relatie te creëren.⁵⁸ Toch bleef de verwijzing in de ontwerptekst naar artikel 3 EVRM omstreden. Artikel 1 van het ontwerp omschreef het doel van het nieuwe verdrag als '(...) better to ensure respect for and observe Article 3 of the ECHR (...)'. En artikel 9 bepaalde dat de leden van het comité tijdens elk bezoek moeten nagaan of gedetineerden 'in conformity with Article 3 of the ECHR' worden behandeld. Sommige leden vonden een

52 Een vergelijkbare afbakening heeft zich ook voorgedaan tussen het EHRM en de Europese Commissaris voor de Rechten van de Mens. Voormalig Mensenrechtencommissaris Gil Robles meldt in zijn 'final report' dat bij de instelling van het instituut van Commissaris voor de Mensenrechten uit de *travaux préparatoires* van resolutie (99) 50 – waarbij het instituut is ingesteld – blijkt dat de lidstaten van de Raad van Europa uitdrukkelijk ervoor hebben gekozen om de werkzaamheden van de Commissaris te scheiden van die van het Hof, met als gevolg dat artikel 1 §2 van de resolutie aanvangt met een negatieve formulering van wat de Commissaris niet zal doen (individuele klachten in behandeling nemen), zie Final Report (Oct. 1999-March 2006), 20 March 2006, CommDH (2006) 17, p. 20.

53 Het ECPT werd opgesteld voor ondertekening op 26 november 1987 en trad in werking op 1 februari 1989.

54 Voor de bespreking van de *travaux préparatoires* is voornamelijk gebruik gemaakt van de volgende werken: A. Cassese, 'A New Approach to Human Rights: The European Convention for the Prevention of Torture', *American Journal of International Law*, vol. 83 (1989), p. 128-139; Evans & Morgan, *Preventing Torture* (1998), p. 117-125; Publicatie van de Raad van Europa, 'Human Rights Today – European Legal Texts', 1999.

55 Sinds de inwerkingtreding van Protocol nr. 11 op 1 nov. 1998 bestaat de Europese Commissie niet meer. De taken van de Commissie zijn overgenomen door het permanente Hof.

56 Cassese, *AJIL* 1989, p. 135. Ook Evans & Morgan, *Preventing Torture* (1998), p. 118.

57 Evans & Morgan, *Preventing Torture* (1998), p. 118.

58 Cassese, *AJIL* 1989, p. 136. Ook Evans & Morgan, *Preventing Torture* (1998), p. 119.

verwijzing naar artikel 3 EVRM in het verdrag of de preambule niet noodzakelijk, omdat het nieuwe comité niet bevoegd zou zijn om interpretaties van dit artikel te geven, terwijl anderen het nieuwe verdrag juist als een alternatieve manier beschouwden om naleving van artikel 3 EVRM te bewerkstelligen en dat het nieuwe comité daarom gebonden zou moeten zijn aan de jurisprudentie van het EHRM.⁵⁹ Ook de Commissie en het Hof hebben zich in de discussie gemengd. De opvatting van het Hof week enigszins af van die van de Commissie. Zo had het Hof er geen moeite mee als een verwijzing naar artikel 3 EVRM zou worden opgenomen in de preambule; de Commissie vond een verwijzing in het geheel niet noodzakelijk. Verder vond het Hof, in tegenstelling tot de Commissie, het niet noodzakelijk dat in geval van een verwijzing naar artikel 3 EVRM een institutionele relatie tussen het comité en de Commissie en het Hof werd gecreëerd. Net als de Commissie, achtte het EHRM van belang dat het nieuwe comité vanuit een pragmatische en humanitaire invalshoek zou werken en niet vanuit een rechtsprekende.⁶⁰

Uiteindelijk werd de verwijzing naar artikel 3 EVRM in de verdragstekst verwijderd. In artikel 1 van het nieuwe verdrag werd verwezen naar '(...) torture and inhuman or degrading treatment or punishment', in aansluiting op het bepaalde in artikel 3 EVRM. Wel werd een verwijzing naar artikel 3 EVRM in de preambule van het verdrag opgenomen.

1.4.4 Een nadere afbakening

De specifieke verhouding tussen het nieuwe verdrag en het EVRM staat beschreven in het tweede lid van artikel 17 van het ECPT:

Nothing in this Convention shall be construed as limiting or derogating from the competence of the organs of the European Convention on Human Rights or from the obligations assumed by the Parties under that Convention.

Deze bepaling verwijst enerzijds naar de plichten van de verdragsstaten onder het EVRM die niet door het ECPT worden aangetast en anderzijds naar de bevoegdheden van het Hof (en de Commissie) en het Comité van Ministers, als toezichthouder op de tenuitvoerlegging van uitspraken van het Hof door de verdragsstaten, die niet door het ECPT worden beperkt. Met het oog op dit laatste zal het CPT zich niet bezighouden met kwesties die aanhangig zijn bij het Hof en de Commissie en zal het CPT geen interpretaties geven van de

59 Evans & Morgan, *Preventing Torture* (1998), p. 119.

60 *Ibid.*, p. 120.

bepalingen van het EVRM.⁶¹ Bovendien beogen de opstellers van het ECPT met het tweede lid van artikel 17 het individuele klachtrecht onder het EVRM – artikel 34, voorheen artikel 25 – veilig te stellen. Het is uitdrukkelijk niet de bedoeling dat kwesties die door het CPT zijn bekeken niet meer tot een klacht bij het EHRM kunnen leiden.⁶² Een dergelijke klacht valt derhalve buiten artikel 35 lid 2 sub b EVRM – voorheen artikel 27 lid 1 sub b EVRM – waarin staat dat een individueel verzoekschrift dat ‘in wezen gelijk is aan een zaak die reeds eerder door het Hof is onderzocht of reeds aan een andere internationale instantie voor onderzoek of regeling is voorgelegd en geen nieuwe feiten bevat’ niet in behandeling wordt genomen.

In de preambule van het ECPT is de verwijzing naar artikel 3 EVRM op de volgende wijze geformuleerd:

(...)
 Having regard to the provisions of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms,
 Recalling that, under Article 3 of the same Convention, “no one shall be subjected to torture or to inhuman or degrading treatment or punishment”;
 Noting that the machinery provided for in that Convention operates in relation to persons who allege that they are victims of violations of Article 3;
 Convinced that the protection of persons deprived of their liberty against torture and inhuman or degrading treatment or punishment could be strengthened by non-judicial means of a preventive character based on visits
 (...)

In de preambule wordt het onderscheid benadrukt tussen het systeem onder het EVRM en het preventieve mechanisme dat onder het ECPT in het leven wordt geroepen. Uit de preambule wordt ook duidelijk dat de opstellers ervan overtuigd zijn dat een preventief systeem de bescherming tegen foltering en mishandeling kan versterken. In het Toelichtende rapport (*Explanatory Report*) dat bij het ECPT hoort, staat dat het nieuwe mechanisme is bedoeld om het juridische toezicht van het Hof (en de Commissie) aan te vullen:

Within the Council of Europe, the supervisory system established by the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, of 4 November 1950, has achieved important results. It is considered that this system, which is based on complaints from individuals or from States claiming that human rights violations have taken place, could usefully be *supplemented* by non-judicial machinery of a preventive character, whose task would be to examine the treatment of persons deprived of their liberty with a view to strengthening, if necessary, the

61 Explanatory Report to the Convention for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment (CPT/Inf/C (89) 1 (EN) (Part 2) – Strasbourg, 26.XI.1987) (hierna *Explanatory Report*), § 91.

62 *Explanatory Report*, § 92.

protection of such persons from torture and from inhuman or degrading treatment or punishment.⁶³

In het *Explanatory Report* wordt verder benadrukt dat de verwijzing naar artikel 3 EVRM dient als referentiepunt.⁶⁴ Hiermee wordt een algemeen kader aangegeven waarbinnen het CPT kan functioneren. Het rapport geeft vervolgens wel aan dat het verbod van foltering en onmenselijke of vernederende behandeling een algemene internationale standaard is die in verschillende internationale instrumenten is terug te vinden, niet alleen in artikel 3 EVRM.⁶⁵ De jurisprudentie van het Hof en de Commissie over artikel 3 kan als inspiratie voor het CPT dienen, maar het is niet de bedoeling dat het CPT zelf artikel 3 gaat interpreteren en toepassen.⁶⁶ Dat sluit aan bij de omschrijving van de taken van het Comité:

It is not for the Committee to perform any judicial functions; it is not its task to adjudge that violations of the relevant international instruments have been committed. Accordingly, the Committee shall also refrain from expressing its views on the interpretation of those instruments either in abstracto or in relation to concrete facts.⁶⁷

Het is dus niet aan het CPT om in individuele zaken vast te stellen dat artikel 3 EVRM is geschonden. De rechtsprekende taak is voorbehouden aan het Hof. De verhouding tussen CPT en Hof lijkt hiermee duidelijk. Om er zeker van te zijn dat er geen misverstand zou ontstaan, heeft het CPT in elk eerste rapport aan een land uitvoerig de verschillen tussen het Comité en het Hof benadrukt. Zo vermeldt het eerste 'Nederlandse' rapport:

As the European Committee for the prevention of torture and inhuman or degrading treatment or punishment is a new institution, knowledge of its mandate and functions is inevitably limited. The CPT has therefore deemed it appropriate to begin the first of its reports to each Party by setting out some of the Committee's salient features. This should prove particularly helpful in differentiating the basis and aims of the CPT from those of two other Council of Europe supervisory bodies within the field of human rights: the European Commission and European Court of Human Rights.

Unlike the Commission and the Court, the CPT is not a judicial body empowered to settle legal disputes concerning alleged violations of treaty obligations (i.e. to determine claims *ex post facto*). The CPT is first and foremost a mechanism designed to prevent ill-treatment from occurring, although it may also in special cases intervene after the event.

63 *Explanatory Report*, § 13 [cursivering MH].

64 *Explanatory Report*, § 22.

65 *Explanatory Report*, § 26. Zie ook § 1.3.3.

66 *Explanatory Report*, § 27.

67 *Explanatory Report*, § 17.

Consequently, whereas the Commission's and Court's activities aim at "conflict solution" on the legal level, the CPT's activities aim at "conflict avoidance" on the practical level.

(...)

The CPT's task is not to publicly criticise States, but rather to assist them in finding ways to strengthen the "cordon sanitaire" that separates acceptable and unacceptable treatment or behaviour.

(...)

To sum up, the principal differences between the CPT and the European Commission and European Court of Human Rights are:

- i) the Commission and the Court have as their primary goal ascertaining whether breaches of the European Convention of Human Rights have occurred. By contrast, the CPT's task is to prevent abuses, whether physical or mental, of persons deprived of their liberty from occurring; it has its eyes on the future rather than the past;
- ii) the Commission and Court have substantive treaty provisions to apply and interpret. The CPT is not bound by substantive treaty provisions, although it may refer to a number of treaties, other international instruments and the case law formulated thereunder;
- iii) given the nature of their functions, the Commission and the Court consist of lawyers specialising in the field of human rights. The CPT consists not only of such lawyers but also of medical doctors, experts in penitentiary questions, criminologists, etc;
- iv) the Commission and Court only intervene after having been petitioned through applications from individuals or States. The CPT intervenes *ex officio* through periodic or *ad hoc* visits;
- v) the activities of the Commission and Court culminate in a legally binding finding as to whether a State has breached its obligations under a treaty. The CPT's findings result in a report and, if necessary, recommendations and other advice, on the basis of which a dialogue can develop; in the event of a State failing to comply with the CPT's recommendations, the CPT may issue a public statement on the matter.⁶⁸

1.4.5 Hoe is de verhouding tussen theorie en praktijk?

De strikte scheiding tussen het CPT en het EHRM die zo uitvoerig en expliciet is vastgelegd, blijkt in de praktijk lastig houdbaar. Hier is een aantal redenen voor te geven.

- 1 Het weglaten van elke verwijzing naar artikel 3 EVRM in de tekst van het ECPT had als consequentie dat het CPT zich formeel niet gebonden achtte aan – de jurisprudentie over – artikel 3 EVRM.

In carrying out its functions, the CPT has *the right* to avail itself of legal standards contained in not only the European Convention on Human Rights but also in a

68 Bijv. Nederland (bezoek aug./sept. 1992, CPT/Inf (93) 15).

number of other relevant human rights instruments (and the interpretation of them by the human rights organs concerned). At the same time, it is *not bound* by the case law of judicial or quasi-judicial bodies acting in the same field, but *may use* it as a point of departure or reference when assessing the treatment of persons deprived of their liberty in individual countries.⁶⁹

Op grond hiervan concludeerden Evans & Morgan dat het CPT buiten de jurisprudentie van het Hof om zou kunnen gaan en dat de standaarden van het Hof – in plaats van beschermd – juist zouden kunnen worden doorkruist.⁷⁰

- 2 Een stricte scheiding in competentie zou in de praktijk alleen te realiseren zijn wanneer de Europese verdragsstaten hun gedetineerden niet zouden onderwerpen aan daden in strijd met artikel 3 EVRM en de taak van het CPT eenvoudigweg zou zijn om staten te assisteren om te zorgen dat het zo blijft.⁷¹ Dat zou een mooi uitgangspunt zijn, maar het staat ver af van de realiteit. Uit de inspectierapportages valt immers af te leiden dat het CPT juist regelmatig aanwijzingen tegenkomt dat gedetineerden onacceptabel zijn behandeld en dat vraagt om een reactie. Op grond van het ECPT ontkomt het CPT er dan blijkbaar niet aan om terminologie te gebruiken met een juridische connotatie, wat inhoudt dat het ook een eigen begrip moet hebben van de betekenis van deze terminologie.⁷² Hoewel het CPT niet bevoegd is om de termen uit het EVRM te interpreteren, en een schending van dit Verdrag vast te stellen, wezen Evans & Morgan er terecht op dat het onvermijdelijk was dat anderen het gebruik van deze begrippen door het CPT zouden interpreteren.⁷³ Met het oog daarop is het interessant om te bezien op welke wijze het CPT de drie kernbegrippen interpreteert en toegepast.
- 3 Hoewel de rechtsprekende taak onder het EVRM (en artikel 3) is voorbehouden aan het Hof, kan worden vastgesteld dat de interpretatieve rol van het CPT in zijn *standard setting capacity* een soortgelijk karakter heeft. Het CPT heeft in de loop der jaren een gedetailleerd geheel van standaarden ontwikkeld naar aanleiding van inspectiebezoeken aan de verdragsstaten. Hoewel de bevindingen van het CPT tijdens inspecties in de eerste plaats gericht zijn op concrete en specifieke omstandigheden in de bezochte staat en er toe dienen om gerichte aanbevelingen ter verbetering aan deze staat

69 Zie aanhef ieder eerste landenrapport, bijv. Nederland (bezoek aug./sept. 1992, CPT/Inf (93) 15) en 1^e Algemene rapport (1990), § 5 [cursivering, MH].

70 Morgan & Evans, *Protecting Prisoners* (1999), p. 7. Zo ook Morgan & Evans, *Combating Torture* (2001), p. 32.

71 Ibid., p. 32: 'This theoretic division of competence is difficult to sustain.'

72 Ibid., p. 32.

73 Morgan & Evans, *Protecting Prisoners* (1999), p. 7.

te doen, zijn na verloop van tijd standaardoverwegingen ontstaan waaruit algemeen geldende normen kunnen worden gedestilleerd. Het CPT heeft dit proces gestimuleerd door in zijn jaarrapporten aandacht te besteden aan deze algemene normen. Daarmee is naast de normering van het EHRM onder artikel 3 een geheel van standaarden ontstaan onder het ECPT.

Uit het bovenstaande volgt dat het CPT niet uitsluitend een preventieve functie vervult, maar een werkelijke invloed heeft op het Europese mensenrechten-systeem die aanzienlijk groter is dan de bedoeling was en werd voorzien. Ondanks de duidelijke wens om het CPT van het reeds bestaande mechanisme onder het EVRM te scheiden, constateerden Evans & Morgan dat een interactie tussen het CPT en het Hof in ontwikkeling was.

There is a two-way process developing between the CPT and the European Court of Human Rights despite the fact that the framers of the ECPT stipulated that the recommendations of the Committee “will not bind the State concerned and the Committee shall not express any view on the interpretation of legal terms. Its task is a purely preventive one”. In reality, there is a two-way relationship between the CPT and the Court: decisions made under the ECHR guide the CPT and the findings of the CPT may both stimulate petitions and on occasion may directly influence the application of Article 3.⁷⁴

Tien jaar nadat Evans & Morgan deze analyse publiceerden, is het de vraag hoe de situatie er voor staat. Het is in dit kader van belang om na te gaan in hoeverre tussen het CPT en het Hof interactie bestaat en welke vorm deze interactie aanneemt. Dit komt voort uit een bredere vraagstelling: is proliferatie van toezichthouders heilzaam of onhandig?

1.5 PROBLEEMSTELLING

Eerdere studies naar het CPT, en in het bijzonder de verhouding van het CPT tot andere organen die foltering bestrijden (zie § 1.2), hebben een waardevolle aanzet gegeven tot bestudering van de samenloop tussen het CPT en het EHRM, en het onderwerp onder de aandacht gebracht en gehouden. Toch resteren er enkele vragen die in het licht van de overvloed aan jurisprudentie van het EHRM en rapporten van het CPT een antwoord behoeven: Is de vrees voor botsing van standaarden en voor rechtsonzekerheid door toepassing van de-

74 M.D. Evans & R. Morgan, ‘Hidden secrets at the Heart of the CPT?: The “T” and the “IDT” Words’, in *APT, Some Reflections for the 10th anniversary of the European Committee for the Prevention of Torture*, 1999, CPT/Inf/E(99) 5, p. 9; M.D. Evans & R. Morgan, ‘Torture: Prevention versus Punishment’, in C. Scott (ed.), *Torture as Tort. Comparative Perspectives on the Development of Transnational Human Rights Litigation*, Oxford: Hart Publishing 2001, p. 142.

zelfde terminologie terecht gebleken? Doen zich knelpunten voor tussen het CPT en het EHRM die mogelijk in de toekomst aanleiding geven tot samenloopproblemen? En als dit geen probleem oplevert: Hoe hebben het CPT en het EHRM er voor zorg gedragen dat de potentiële conflictsituatie tussen beide organen in goede banen is geleid? Aan deze vragen ligt de in § 1.2 beschreven vraagstelling ten grondslag: *hoe verhouden het CPT en het EHRM zich tot elkaar?*

Dit onderzoek gaat na op welke wijze de preventieve activiteiten van het CPT bijdragen aan de ontwikkeling van internationale supervisie in een situatie die wordt gekenmerkt door de aanwezigheid van meerdere ‘toezichthouders’, waarbij het EHRM op Europees niveau de belangrijkste plaats in neemt. Het is van belang om vast te stellen of er sprake is van enige coördinatie of hiërarchie tussen het CPT en het EHRM en in hoeverre ze rekening houden met elkaars opvattingen. Biedt de praktijk van het CPT en het EHRM grond voor de stelling dat er afstemming dient te zijn omdat de twee organen tot dezelfde internationale organisatie – de Raad van Europa – behoren? Niet alleen tussen internationale organisaties doen zich vragen voor over coördinatie en afstemming, maar juist ook binnen een internationale organisatie.⁷⁵

De centrale vraagstelling van dit onderzoek kan als volgt worden verwoord:

Hoe verhouden het CPT en het EHRM zich tot elkaar? Is daarbij sprake van een situatie die recht doet aan het belang van het folterverbod en die bijdraagt aan een effectieve en efficiënte bescherming van de integriteit?

Hiermee is duidelijk dat het onderzoek zich concentreert op twee organen uit de Europese context. De doorwerking van normering uit de jurisprudentie van het EHRM en de rapportages van het CPT in nationale rechtsordes kan een belangrijke indicator zijn bij het beoordelen van de wisselwerking tussen beide organen. Voor de Nederlandse detentie-praktijk is in 2008 een dissertatieonderzoek afgerond naar de betekenis van het CPT voor de inrichting van vrijheidsbeneming in penitentiaire inrichtingen.⁷⁶ Dit onderwerp zal in deze studie buiten beschouwing blijven.

75 Mogelijk levert het onderzoek naar de verhouding tussen het CPT en het Straatsburgse toezichtmechanisme – EVRM en EHRM – aanwijzingen op voor de coördinatie van internationale supervisie, maar daar ligt niet de primaire focus van deze studie.

76 J. de Lange, *Detentie genormeerd. Een onderzoek naar de betekenis van het CPT voor de inrichting van vrijheidsbeneming in Nederland*, (diss. Erasmus Universiteit Rotterdam) Nijmegen: Wolf Legal Publishers 2008.

1.6 METHODIEK EN AFBAKENING

1.6.1 Het toetsingskader

Bij de eerste vraag die in dit onderzoek centraal staat – *hoe verhouden het CPT en het Hof zich tot elkaar?* – zijn verschillende antwoorden denkbaar. Een benadering die aansluit bij de verschillende taken waarmee beide organen zijn belast, is dat ieder zijn eigen weg gaat zonder dat sprake is van enige vorm van wederzijdse beïnvloeding. Daarmee wordt voorkomen dat het ene orgaan gedwongen wordt een oordeel te geven over de opvattingen van het andere orgaan – wat bij verschillen van inzicht zou leiden tot gezichtsverlies. Eerder is al aangegeven dat een dergelijke positie een nadelig effect kan hebben op de reputatie van zowel het Hof als het CPT omdat beiden deel uit maken van de Raad van Europa. Op grond van de praktijk kan worden vastgesteld dat in ieder geval sprake is van een bepaalde mate van interactie, in de zin dat bevindingen van het CPT doorwerking vinden in de rechtspraak van het EHRM. Het zou onwenselijk zijn als binnen dezelfde internationale organisatie organen – die ook nog op hetzelfde terrein actief zijn – langs elkaar heen werken. Het is daarbij ook denkbaar dat de omstandigheid dat beide organen tot de Raad van Europa behoren, leidt tot een juridische verplichting om rekening met elkaar te houden. Relevant is de vraag of dit zover gaat dat elke keer wanneer het CPT een situatie als ‘onmenselijk of vernederend’ beschouwt, het Hof een schending van artikel 3 EVRM moet vaststellen. Een mogelijke methode wanneer het Hof wordt geconfronteerd met kwalificaties van het CPT zou zijn om ervoor te kiezen zich wel uit te spreken over het bestaan van een schending van artikel 3 EVRM, maar zonder hierbij nader in te gaan op de gradatie binnen het artikel dat van toepassing is op de kwestie. Deze techniek kan een manier zijn om een ‘confrontatie’ uit te weg te gaan, zeker in een zaak die niet dermate belangrijk voorkomt dat een specifieke kwalificatie van belang is. Uiteindelijk verlaat het Hof daarmee wel zijn eigen gekozen methode om binnen artikel 3 EVRM specifiek aan te geven om wat voor soort schending het gaat, en daarmee zou mogelijk een belangrijke typering van de schending verloren gaan.

Om eenheid in interpretatie en standaarden te waarborgen, zouden zowel het Hof als het CPT zich volledig kunnen richten op de bevindingen van de ander. Dat zou betekenen dat het CPT – dat is opgericht in 1989 – zich bij het bepalen van de interpretatie van de kernbegrippen uit het ECPT en het opstellen van zijn standaarden geheel moet laten leiden door de uitgebreide jurisprudentie van het Hof over artikel 3 EVRM. Het Hof zou dan de conclusies van het CPT kunnen overnemen in zijn eigen conclusies omdat eenheid in de interpretatie en toepassing van de kernbegrippen is verzekerd en dezelfde standaarden worden gehanteerd. De vraag is of een dergelijke opstelling beide organen tot voordeel strekt in de uitoefening van hun verschillende werkzaamheden – mogelijk is een feitelijk orgaan als het CPT gebaat bij meer ruimte in de

formulering van zijn standaarden en de kwalificatie van bepaalde situaties dan een juridisch orgaan als het Hof.

Een tussenweg zou kunnen zijn dat per geval wordt bekeken hoe de output van het andere orgaan past binnen het werk van het andere orgaan. Deze 'à la carte' techniek heeft als belangrijk nadeel dat eenheid in interpretatie en standaarden niet noodzakelijkerwijs is gegarandeerd, met eventuele uiteenlopende standaarden als gevolg. Voordelen zijn er ook. Nu het CPT niet beperkt is tot individuele klachten zoals het Hof komt het CPT naar verwachting met situaties in aanraking die (nog) niet door het Hof zijn behandeld, zodat het werk van het CPT in dergelijke gevallen als richtsnoer kan dienen voor het Hof.⁷⁷ Bevindingen van het CPT kunnen een belangrijke rol spelen als bewijs voor of ter ondersteuning van klachten die bij het Hof zijn ingediend, maar omgekeerd ook ter ontkrachting ervan. Een nadere vraag is of CPT rapporten ook bij andere klachten – te denken valt aan fysiek en geestelijk geweld tegen arrestanten en gedetineerden – een rol kunnen spelen. Nu een klager voor een schending van artikel 3 EVRM aannemelijk dient te maken dat hij/zij slachtoffer is geworden van een daad van mishandeling of foltering, zou het Hof de overwegend algemene bevindingen van het CPT niet voldoende overtuigend kunnen vinden. Maar ter versterking van de bewijspositie van klager in geval van een klacht over mishandeling of foltering zou mogelijk belang kunnen worden gehecht aan de bevindingen van het CPT ter rechtvaardiging van een omkering van de bewijslast. In dit kader rijst de vraag of het Hof alleen rekening houdt van CPT bevindingen wanneer (een van de) partijen zich daarop beroepen of dat het ook *ex officio* rapporten van het CPT raadpleegt.⁷⁸

Denkbaar is bij dit alles dat het CPT en het Hof in de loop der tijd anders op elkaar zijn gaan reageren. Dat houdt in dat zij zich niet beperken tot één van de eerder geschetste benaderingen, maar dat er in de loop van de tijd een verschuiving in de benaderingswijze van beide organen ten opzichte van elkaar heeft plaatsgevonden.

Er zijn dus verschillende scenario's denkbaar van de wijze waarop het Hof en het CPT zich jegens elkaar opstellen. Elk van de besproken scenario's heeft voor- en nadelen. Niet op voorhand is duidelijk voor welk scenario in de praktijk is gekozen, en hoe men heeft getracht de voordelen te vergroten en de nadelen te beperken.

Dit leidt tot de vervolgvraag: *is de wijze waarop het Hof en het CPT met elkaar omgaan bevredigend en doet het recht aan het belang van het folterverbod?* Om te

77 Met als gevolg dat 'if the CPT's standards cannot, by virtue of their origins, be described as even 'soft' law they nevertheless have a greater potential than much so-called 'soft' law to become hardened'; Morgan & Evans, *Combating Torture* (2001), p. 161.

78 De mogelijkheid om op eigen initiatief (*proprio motu*) (bewijs)materiaal te verzamelen heeft het Hof erkend in *Ierland t. VK* (EHRM 18 januari 1978, A-25, nr. 5310/71, § 160).

kunnen beoordelen of de relatie tussen deze organen bevredigend is geregeld dan wel voor verbetering vatbaar is, zijn de volgende factoren van belang:

- De relatie moet voldoende recht doen aan de norm van artikel 3 EVRM. Deze norm mag niet worden ondermijnd, bijvoorbeeld doordat het Hof en het CPT tegen elkaar worden uitgespeeld.
- De relatie moet praktisch zijn gezien de grote hoeveelheid zaken bij het Hof. Daarom zouden de CPT-bevindingen idealiter op zo'n manier (kunnen) worden benut dat het Hof er sneller zaken mee kan afdoen.
- Verder moet voor personen die overwegen een klacht in te dienen bij het EHRM duidelijk (voorspelbaar) zijn wat ze aan uitspraken van het CPT hebben. Anders bestaat het gevaar van contraproductiviteit, maar ook van rechtsonzekerheid. Hoewel het bestaan van uiteenlopende normen tot nieuwe standaarden kan inspireren, dient een uniforme minimumnorm gehanteerd te worden.
- Bij de invulling van de relatie dient als uitgangspunt te gelden dat recht wordt gedaan aan de taken, bevoegdheden en de expertise van het CPT en van het Hof.
- Een factor van een iets andere orde is dat de relatie rekening moet houden met andere actoren. Idealiter biedt dit een model dat ook op bijvoorbeeld VN-organen kan worden toegepast.

1.6.2 Methodiek

Om een volledig beeld te verkrijgen van de institutionele verhouding tussen het CPT en het EHRM ligt een analyse van de 'jurisprudentie' van de twee organen voor de hand. Het is van belang om inzicht te krijgen in de wederzijdse beïnvloeding van de organen. Hoe zichtbaar zijn de bevindingen van het CPT in de jurisprudentie van het Hof en omgekeerd? Daarbij spelen de normen en begrippen die de twee organen hanteren een grote rol. Het is interessant om na te gaan of (in hoeverre) beide organen verschillende normen hanteren. Dat houdt niet alleen in dat gekeken wordt of een van beide organen strengere normen hanteert, maar ook of er onderwerpen zijn op het gebied van bescherming van gedetineerden waarmee één van beiden organen zich niet of juist intensief bezighoudt in tegenstelling tot de andere.

Een belangrijke voorvraag betreft het gebruik van terminologie. Aangezien beide organen gebruik maken van dezelfde terminologie ('foltering', 'onmenselijke' en 'vernederende behandeling') kan de verwachting rijzen dat de interpretatie van de termen op gelijke wijze geschiedt, maar dat is geenszins een zeker gegeven. Het is niet zonder meer duidelijk wat het CPT precies met de termen bedoelt en of de interpretatie overeenstemt met die van de termen uit artikel 3. Verder is het interessant om te bezien hoe het CPT invloed uitoefent op het EHRM, en omgekeerd.

Het onderzoek naar de interactie tussen het CPT en het EHRM richt zich in principe tot artikel 3 EVRM. Zoals eerder betoogd vormt artikel 3 EVRM een belangrijk anker voor het CPT – in de preambule van het ECPT staat dat dit Verdrag bedoeld is ter versterking van het folterverbod uit artikel 3 EVRM door middel van niet-juridische middelen van preventieve aard. Dat betekent niet dat andere rechten geen rol kunnen spelen. De werkzaamheden van het CPT beperken zich niet tot vraagstukken onder artikel 3 EVRM. Zo hanteert het CPT als een van de drie kernrechten van gedetineerden het recht op toegang tot een raadsman. Ook het Hof heeft zich recent over dit onderwerp uitgesproken.⁷⁹ Net als het EHRM houdt het CPT zich ook bezig met vraagstukken over privé- en familielevens van gedetineerden en ‘toegang tot de buitenwereld’ door middel van correspondentie en bezoekrecht. Voor het CPT is verder toegang tot medische documenten van gedetineerden van belang, waarvan het CPT vindt dat het onderdeel uitmaakt van de verplichting van staten onder artikel 8 van het ECPT ‘to provide the Committee with information available to [them] which is necessary for the Committee to carry out its task.’⁸⁰

Het onderzoek wordt voornamelijk uitgevoerd door bestudering van het beschikbare materiaal van de genoemde organen en literatuur. Met betrekking tot het EVRM ligt de nadruk op bestudering van de jurisprudentie van het EHRM, en waar relevant de uitspraken en rapporten van de Commissie. Met betrekking tot het CPT bestaat het materiaal uit algemene en landenrapporten.

Binnen het beschikbare materiaal ligt de focus op zaken van/over ‘gedetineerden’. In deze studie wordt met deze term vaak bedoeld op personen die krachtens strafrechtelijke titel worden vastgehouden. Het betreft een grote groep in Europa zijn al ruim 1,8 miljoen gevangenen.⁸¹ Een aanzienlijk deel van de jurisprudentie onder artikel 3 EVRM handelt over klachten van strafrechtelijk gedetineerden over mishandeling, foltering, detentieomstandigheden en medische zorg. Ook vormt de behandeling van deze groep van gedetineerden al sinds zijn oprichting een prioriteit voor het CPT. Daarnaast zijn er uitspraken en bevindingen over andere gedetineerden, zoals vreemdelingen

79 EHRM (GC) 27 november 2008, *Salduz t. Turkije*, nr. 36391/02; EHRM 13 oktober 2009, *Danayan t. Turkije*, nr. 7377/03, EHRC 2010/5, m.nt. T. Spronken; Zie ook J.E.B. Coster van Voorhout & A.A. Franken, ‘Communicatie tussen raadsman en verdachte: Straatsburgse uitgangspunten en Nederlandse problemen’, *NJCM-Bulletin* 33-3 (2008), p. 364-374.

80 Daar wordt wel anders over gedacht door verdragsstaten, bijv. Nederland heeft tot het bezoek in 2007 geen onvoorwaardelijke toegang tot medische dossiers willen verlenen aan leden van de CPT-delegatie (zie Nederland (+ Antillen; bezoek feb. 2002, CPT/Inf (2002) 30, § 7/8) .

81 20^e Algemene rapport van het CPT (2009-2010, CPT/Inf (2010) 28), appendix 3 – de groep is veel groter als ook mensen in politiehechtenis en voorlopig gehechten worden meegerekend. Nederland telt ongeveer 16.000 gevangenen – één per 1000 inwoners (Aldus het CBS (<http://statline.cbs.nl/StatWeb>)).

en psychiatrische patiënten.⁸² In dit onderzoek wordt hier dan ook met een zekere regelmaat naar verwezen.

1.6.3 Structuur van het onderzoek

In hoofdstuk 2 wordt een introductie gegeven van de organisatie en werkwijze van het CPT. Hierna wordt aandacht besteed aan de terminologie en normering van beide organen. Hiermee wordt een basis gelegd voor een vergelijking van de standaarden en toepassing van de terminologie door het EHRM en het CPT. In hoofdstuk 3 staat artikel 3 EVRM centraal en de interpretatie en toepassing van de begrippen uit deze bepaling door het EHRM. In hoofdstuk 4 wordt gekeken naar de wijze waarop het CPT invulling geeft aan zijn begrippenapparaat. In de volgende hoofdstukken staan een aantal standaarden van het CPT en het EHRM centraal; op het terrein van mishandeling (hoofdstuk 5), op het gebied van detentieomstandigheden en regime (hoofdstuk 6) en voor wat betreft medische zorg aan gedetineerden (hoofdstuk 7). In de daarop volgende hoofdstukken vindt een analyse plaats van de jurisprudentie van het EHRM en de rapportages van het CPT, om te bepalen in hoeverre sprake is van wederzijdse beïnvloeding: de doorwerking van de CPT-rapporten in de jurisprudentie van het EHRM wordt onderzocht in hoofdstuk 8; de doorwerking van de jurisprudentie van het EHRM in de CPT-rapporten staat centraal in hoofdstuk 9. In hoofdstuk 10 volgt een samenvatting van de bevindingen en enkele conclusies over de interactie tussen het EHRM en het CPT bij de effectuering van het folterverbod.

Het onderzoek is afgerond op 1 maart 2011. Na deze datum zijn er nog veel nieuwe arresten van het EHRM geweest op het terrein van dit onderzoek en is er ook een aantal nieuwe inspectierapportages van het CPT gepubliceerd. Deze informatie is niet meer verwerkt. Het materiaal biedt ondersteuning aan de reeds genoemde gezichtspunten in deze studie.

82 Het begrip gedetineerden heeft ook een bredere betekenis, namelijk als verzamelterm voor alle personen die op last van de autoriteiten van hun vrijheid zijn beroofd, zoals bijvoorbeeld arrestanten, gevangenen, vreemdelingen, oudere dan wel demente personen die krachtens civiele titel verplicht in een verpleeghuis verblijven of geesteszieke personen in psychiatrische ziekenhuizen.

2.1 INLEIDING

Zoals in het vorige hoofdstuk is uiteengezet richt de centrale onderzoeksvraag van deze studie zich op het raakvlak tussen het CPT en het EHRM: *hoe verhouden deze organen zich tot elkaar en welke gevolgen vloeien hieruit voort?* In hoofdstuk 1 (§ 1.4.2) is een korte introductie gegeven van het EHRM. In dit hoofdstuk staat het Europees Comité ter preventie van foltering en onmenselijke of vernederende behandeling of bestraffing (naar zijn Engelse naam afkort als CPT) centraal. Aangezien het EHRM en het EVRM relatief veel bekendheid genieten, meer in ieder geval dan het CPT (en het ECPT), is er voor gekozen om uitvoeriger bij de werkwijze en het mandaat van het CPT stil te staan en slechts kort bij de organisatie en het functioneren van het EHRM. Artikel 3 EVRM zal in het volgende hoofdstuk uitvoerig worden besproken.

Het Europees Verdrag ter preventie van foltering en onmenselijke of vernederende behandeling of bestraffing (naar zijn Engelse naam afkort als ECPT) heeft een procedureel toezichtmechanisme in het leven geroepen dat gericht is op het afleggen van inspectiebezoeken aan locaties waar personen verblijven die hun vrijheid is ontnomen. Het doel van de inspecties is om te voorkomen dat deze personen worden onderworpen aan foltering of mishandeling of dat ze worden vastgehouden in onmenselijke of vernederende omstandigheden. Anders dan reeds bestaande mechanismen, zoals het EVRM, betreft het ECPT een niet-juridisch, preventief mechanisme dat gericht is op het *voorkomen* van misstanden in plaats van het veroordelen ervan. Zoals uit de preambule van het ECPT blijkt, is het Verdrag gericht op versterking van de bescherming van personen die van hun vrijheid zijn beroofd tegen foltering en onmenselijke of vernederende behandeling of bestraffing, in aanvulling op reeds bestaande instrumenten. Om uitvoering te kunnen geven aan het inspectiemechanisme is ingevolge artikel 1 ECPT het eerder genoemde Comité (CPT) ingesteld. Het afleggen van bezoeken is niet een doel op zichzelf. De bedoeling is om naar aanleiding van de bevindingen tijdens een bezoek en het daarover opgestelde rapport een permanente dialoog met de betrokken verdragsstaat aan te gaan om op die manier bestaande misstanden aan te

pakken en nieuwe te voorkomen.¹ Aan het ECPT en de werkzaamheden van het CPT liggen drie speerpunten ten grondslag: preventie, samenwerking en vertrouwelijkheid.² Deze principes komen als een rode draad in het navolgende verhaal terug.

Voor een goed inzicht in het functioneren van het CPT en de plaats die het Comité inneemt binnen de Raad van Europa, is enige kennis van de ontstaansgeschiedenis van het ECPT van belang (§ 2.2). De bespreking van de historische ontwikkeling van het Verdrag wordt beperkt tot de hoofdlijnen. Voor een uitvoeriger bespreking van het totstandkomingsproces wordt verwezen naar andere studies.³ Bovendien is een uitputtend overzicht niet noodzakelijk voor de beantwoording van de vragen die in deze studie centraal staan. Vervolgens wordt ingegaan op het preventieve mechanisme dat in het ECPT is neergelegd. Aan de orde komen de inrichting en werkwijze van het CPT aan de hand van de relevante bepalingen uit het ECPT. Allereerst wordt het organisatorisch kader van het Comité behandeld, waarbij aandacht wordt besteed aan de samenstelling en de actoren die binnen de organisatie van het Comité werkzaam zijn (§ 2.3). Vervolgens wordt ingegaan op het mandaat (§ 2.4). Daarna komen de werkzaamheden van het Comité aan bod (§ 2.5), waarbij nader wordt ingegaan op de belangrijkste taken, te weten het organiseren en uitvoeren van inspecties, het opstellen van rapporten en het aangaan en onderhouden van een dialoog met de verdragsstaten.

-
- 1 R. Morgan & M.D. Evans, *Combating torture in Europe: the work and standards of the European Committee for the Prevention of Torture (CPT)*, Strasbourg: Council of Europe Publishing 2001, p. 29. (hierna: Morgan & Evans, *Combating Torture* (2001)).
 - 2 Zie resp. preambule van het ECPT; 1^e Algemene rapport, § 45-51; Artikelen 3, 11 en 13 ECPT; U. Kriebaum, *Folterprävention in Europa. Die Europäische Konvention zur Verhütung von Folter und unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung oder Bestrafung*, Wien: Verlag Österreich 2000, p. 47-56 (hierna: Kriebaum (2000)); K. Ginther, 'The European Convention for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment', *European Journal of International Law* (EJIL), vol. 2 (1990), p. 125-126.
 - 3 Een selectie: M.D. Evans & R. Morgan, *Preventing Torture. A Study of the European Convention for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment*, New York: Oxford University Press 1998, p. 106-141 (hierna: Evans & Morgan, *Preventing Torture* (1998)); A. Cassese, 'A New Approach to Human Rights: The European Convention for the Prevention of Torture', *American Journal of International Law* (AJIL), vol. 83 (1989), p. 130-137; Diverse bijdragen aan 'The Implementation of the European Convention for the Prevention of Torture: Acts of the Strasbourg Seminar on 7/8 November 1988', *Human Rights Law Journal*, vol. 10 (1989), p. 131-214; Kriebaum (2000), p. 17-46; J. de Lange, *Detentie genormeerd* (2008), p. 9-21; Diverse bijdragen in Association for the Prevention of Torture (APT), *20 ans consacrés à la réalisation d'une idée. Recueil d'articles en l'honneur de Jean-Jacques Gautier*, Genève 1997, bijv. M.D. Evans & R. Morgan, 'The Origins and Drafting of the ECPT. A salutary lesson?', p. 85-98.

2.2 DE ONTSTAANSGESCHIEDENIS VAN HET ECPT IN HOOFDLIJNEN

"If torture is universally condemned but nevertheless continues to be secretly practised in so many countries, why not create an international body empowered to visit any place where people are deprived of their liberty?"⁴

Zo omschrijft De Vargas, toenmalig secretaris-generaal van het *Swiss Committee against Torture* het idee van de Zwitser Jean-Jacques Gautier dat ten grondslag ligt aan de totstandkoming van het ECPT – destijds een nieuwe vorm van bestrijding van foltering en mishandeling.

Het idee mag eenvoudig zijn, de uitvoering heeft de nodige inspanning en vasthoudendheid gekost. Gautier was de eerste die verwoordde dat naar zijn overtuiging preventie de sleutel tot bestrijding van foltering is en dat inspectiebezoeken aan landen hierbij een onmisbaar instrument vormen.⁵ Hiervoor werd hij geïnspireerd door het werk van het Internationale Comité van het Rode Kruis (ICRC). De effectiviteit van de bezoeken van het ICRC in oorlogstijd aan gevangenenkampen ter voorkoming van misstanden maakte dat Gautier het concept van een bezoekmechanisme op mondiaal niveau wilde implementeren, om daarmee een nieuwe impuls te geven aan de strijd tegen foltering.⁶ Met het oog hierop richtte hij in 1977 het *Swiss Committee against Torture* (nu *Association for the Prevention of Torture*, APT) op. Het preventieve systeem dat Gautier voor ogen had, moest een aanvulling gaan vormen op de bestaande mechanismen ter bestrijding van foltering. Gautier zag het als 'another parallel system of verification, which is more speedy, less politicized and does not involve a State being put on trial'.⁷

In de jaren zeventig werd het verbod van foltering ook binnen de Verenigde Naties een prioriteit. Nadat de Algemene Vergadering in 1975 de '*Declaration on the Protection of All Persons from being subjected to Torture and Other Cruel, Inhuman and Degrading Treatment or Punishment*' had aangenomen,⁸ verzocht zij in 1977 aan de VN-Mensenrechtencommissie om een conceptverdrag tegen foltering op te stellen.⁹ De conceptvoorstellen voorzagen echter niet in toezicht op de naleving van het verdrag in de vorm van bezoeken aan landen, omdat de opstellers vreesden dat daardoor de totstandkoming en inwerkingtreding

4 F. de Vargas, 'Preface to the Seminar on the Implementation of the European Convention for the Prevention of Torture', *HRLJ*, vol. 10 (1989), p. 133.

5 'In Memoriam Jean-Jacques Gautier', *HRLJ*, vol. 10 (1989), p. 132; F. de Vargas, *ibid.*, p. 133.

6 A. Cassese, 'A New Approach to Human Rights: The European Convention for the Prevention of Torture', *AJIL*, vol. 83 (1989), p. 130.

7 J.-J. Gautier, 'The Chase for an Effective and Realistic Procedure', in *ICJ/SCAT, Torture: How to make the International Convention effective, A draft Optional Protocol*, N. MacDermot (et al.), Genève: ICJ 1980, p. 32-33.

8 General Assembly UN Res. 3452 (XXX), 9 dec. 1975.

9 General Assembly UN Res. 32/64, 8 dec. 1977; J.H. Burgers & H. Danelius, *The UN Convention Against Torture: A Handbook to the Convention Against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment*, Martinus Nijhoff 1988, p. 34.

van het verdrag zou worden vertraagd. Het voorstel van Gautier voor een preventief toezichtstelsysteem kreeg echter steun uit de hoek van de *International Commission of Jurists*, dat het voorstel van Gautier als facultatief protocol bij het in voorbereiding zijnde VN-Verdrag tegen Foltering wilde voegen. Ook dit voorstel stuitte op kritiek. Uiteindelijk werd in 1980 wel een concepttekst voor een facultatief protocol aan de VN-Mensenrechtencommissie voorgelegd, maar met het verzoek om de behandeling ervan uit te stellen tot na de aanname van het verdrag.¹⁰ In 1984 werd het VN-Verdrag tegen Foltering gesloten.¹¹ Het voorstel voor een facultatief protocol dat voorzag in een preventief toezichtmechanisme raakte echter in de vergetelheid.¹²

Hoewel het concept voor een preventief controlesysteem op mondiaal niveau niet van de grond kwam, bleek in Europa wel interesse te bestaan om het gedachtegoed van Gautier te realiseren.¹³ De ontwikkelingen in de VN werden in de Raad van Europa op de voet gevolgd. Begin jaren tachtig van de vorige eeuw opperde de voorzitter van het *Legal Affairs Committee* van de Parlementaire Vergadering het idee om het plan voor een preventief controlesysteem binnen de Raad van Europa op te pakken, omdat naar zijn verwachting een dergelijk mechanisme op mondiaal niveau niet spoedig zou worden aangenomen.¹⁴ De *International Commission of Jurists* en het *Swiss Committee against Torture* ontwierpen vervolgens gezamenlijk een concepttekst voor een verdrag. In 1983 nam de Parlementaire Vergadering aanbeveling 971 aan, waarin het Comité van Ministers van de Raad van Europa werd verzocht om het conceptverdrag aan te nemen.¹⁵ Op verzoek van het Comité van Ministers nam de *Steering Committee for Human Rights* de behandeling van het ontwerpverdrag op zich. Deze groep heeft zich over allerlei belangrijke vraagstukken gebogen, zoals wenselijkheid van een nieuw verdrag, verhouding met het Europees Hof voor de Rechten van de Mens en de Europese Commissie voor de Rechten van de Mens, organisatie en mandaat van het toezichthoudende comité, reikwijdte van het verdrag, beperkingen en grenzen, kwesties met betrekking tot het afleggen van bezoeken en kwesties met betrekking tot de

10 Burgers & Danelius (1988), p. 28.

11 General Assembly UN Res. 39/46, 10 dec. 1946. Het Verdrag is op 26 juni 1987 in werking getreden nadat in gevolge art. 27 lid 1 (ten minste) twaalf landen tot ratificatie (of toetreding) zijn overgegaan.

12 In 1992 heeft het Mensenrechtencomité, in reactie op een nieuw concept voorstel voor een facultatief protocol van Costa Rica, een werkgroep ingesteld ter voorbereiding van de tekst van een facultatief protocol (Commission Res. 43/92, 5 maart 1992). Pas na meer dan tien jaar onderhandelen heeft de Algemene Vergadering op 18 december 2002 een Facultatief Protocol bij het VN-Verdrag tegen Foltering aangenomen. Zie nader § 1.3.3.

13 Kriebaum (2000), p. 29.

14 Rapport van Noël Berrier, 'Torture in the member States of the Council of Europe', AS/Jur. (33) 18, 9 sept. 1981, § 13.

15 Parliamentary Assembly of the Council of Europe, Rec. 971 (1983) *on the protection of detainees from torture and from cruel, inhuman or degrading treatment or punishment*. Tekst van Aanbeveling 971 staat in HRLJ, vol. 4 (1983), p. 498.

rapportage van het comité.¹⁶ Uiteindelijk werd het Europees Verdrag ter preventie van foltering en onmenselijke of vernederende behandeling of bestraffing (ECPT) op 26 november 1987 door het Comité van Ministers van de Raad van Europa aangenomen.

Betrekkelijk snel erna, op 1 februari 1989, trad het Verdrag in werking voor acht landen¹⁷ – Ierland, Luxemburg, Malta, Nederland, Turkije (!),¹⁸ het Verenigd Koninkrijk, Zweden en Zwitserland. Het Verdrag kende een explosieve groei. Voor het einde van 1990 was het aantal verdragspartijen al toegenomen tot twintig. Inmiddels telt het Verdrag zevenenveertig verdragspartijen,¹⁹ waartoe alle lidstaten van de Raad van Europa behoren. In 1994 heeft het Comité van Ministers bepaald dat de ratificatie van het ECPT geldt als voorwaarde voor het toetreden tot de Raad van Europa. Dat betekent echter niet dat alle Europese landen partij zijn bij het ECPT: Wit-Rusland is de opvallende uitzondering. Het land is geen lid van de Raad van Europa en geen partij bij het ECPT en het EVRM.

Hoewel in eerste instantie ondertekening en ratificatie van het ECPT was voorbehouden aan lidstaten van de Raad van Europa, is dat sinds de inwerkingtreding van Protocol nr. 1²⁰ (maart 2002) veranderd. Het Comité van Ministers heeft de bevoegdheid om landen die geen lid zijn van de Raad van Europa uit te nodigen om toe te treden tot het ECPT. Door de uitbreiding van de Raad van Europa met Centraal- en Oost-Europese landen is het belang van het Protocol afgenomen, omdat dit juist de landen waren met het oog waarop

16 Zie hierover uitgebreid Evans & Morgan, *Preventing Torture* (1998), p. 117-139.

17 Ingevolge artikel 18 ECPT staat ondertekening van het Verdrag open voor lidstaten van de Raad van Europa. Artikel 19 ECPT bepaalt dat zeven ratificaties voldoende is voor inwerkingtreding van het Verdrag.

18 Turkije was het eerste land dat het ECPT ratificeerde (26 feb. 1988). Dat was verrassend gezien de aanhoudende berichten over folterpraktijken binnen het Turkse politieapparaat. Later heeft ook het CPT kritiek geleverd en zelfs twee publieke verklaringen afgegeven, in 1992 en 1996. Zie hierover M. Kuijer, 'Foltering in Turkije: de publieke verklaring van het CPT', *Ars Aequi* 1994, p. 584-591; S. Parmentier, 'Spotlight on Turkey', *Netherlands Quarterly of Human Rights*, vol. I (1993), p. 131-136; R.A. Lawson, 'Foltering in Turkije: tweede publieke verklaring van het CPT', *NJCM-Bulletin* 22-2 (1997), p. 214-219.

19 Na de onafhankelijkheidsverklaring van de republiek van Montenegro op 3 juni 2006 heeft het Comité van Ministers van de Raad van Europa vastgesteld dat Servië partij is bij het ECPT (Servië & Montenegro heeft het ECPT in maart 2004 geratificeerd; het Verdrag is sinds juli 2004 in werking getreden voor Servië). Het Comité van Ministers heeft ook besloten dat Montenegro met ingang van 6 juni 2006 partij is bij het ECPT – de dag waarop Montenegro heeft verklaard op te volgen in de verdragen van de Raad van Europa waarbij Servië & Montenegro partij was. De volledige lijst met ratificaties is te raadplegen via www.cpt.coe.int. Zie voor een schematische overzicht van de uitbreiding van het aantal verdragstaten in de periode 1990-2009, 19^e jaarrapport (2008-2009, CPT/Inf (2009) 27), p. 7.

20 Protocol no. I to the European Convention for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment, CPT/Inf/C (93) 17 (EN) (Part 1) – Strasbourg 4.XI.1993, *Trb.* 1994, 106.

Protocol nr. 1 is opgesteld.²¹ Voor een land als Wit-Rusland biedt het Protocol – althans in theorie – nog mogelijkheden.

Ook de oprichting van een comité en het opstarten van de werkzaamheden werd voortvarend aangepakt. In september 1989 werden de eerste verkiezingen van leden van het CPT gehouden en in november hield het CPT zijn eerste vergadering. Het CPT legde zijn eerste bezoek af in mei 1990, aan Oostenrijk. Na meer dan twintig jaar, staat de teller begin 2011 op 300 afgelegde bezoeken (180 periodieke en 120 *ad hoc* bezoeken). Van de rapporten die na afloop van bezoeken worden opgesteld, zijn er begin 2011 250 gepubliceerd. Naast de individuele landenrapporten stelt het CPT elk jaar in overeenstemming met artikel 12 van het ECPT een algemeen rapport (jaarrapport) op waarin het CPT verslag doet aan het Comité van Ministers van zijn activiteiten in de voorliggende periode. Deze rapporten hebben een belangrijke extra waarde omdat het Comité in bijna elk rapport zijn standaarden met betrekking tot een bepaald thema heeft weergegeven.²² Dat heeft bijgedragen aan het inzichtelijk maken van de normstelling van het Comité. Het CPT verwoordde het als volgt: ‘The Committee hopes in this way to give a clear advance indication to national authorities of its views on different matters falling within its mandate and more generally to stimulate discussion on issues concerning the treatment of persons deprived of their liberty.’²³ In het ECPT zelf zijn geen inhoudelijke regels over de behandeling van gedetineerden tijdens de vrijheidsbeneming opgenomen. Anders dan het EVRM bevat het ECPT geen (grond)rechten. Wel heeft het CPT in de loop der jaren tijdens de bezoeken een indrukwekkend geheel aan standaarden ontwikkeld. Daarover volgt meer in de hoofdstukken 5, 6 en 7.

Het nieuwe systeem vormde destijds een unieke stap voorwaarts in de bescherming van gedetineerden tegen foltering en mishandeling, omdat dit het eerste preventief georiënteerde systeem was,²⁴ te midden van mechanismen die reactief werken naar aanleiding van een klachtprocedure, zoals het EVRM, of gebaseerd zijn op een rapportageplicht van de betrokken staten, zoals het CAT.

21 R. Morgan & M.D. Evans, ‘The European Convention for the Prevention of Torture: 1992-1997’, *ICLQ*, vol. 46 (1997), p. 664.

22 De algemene rapporten zijn te raadplegen via www.cpt.coe.int. De normatieve delen uit de jaarrapporten zijn weer samengebracht in een apart document: ‘CPT-Standards, “Substantive” sections of the CPT’s General Reports’, CPT/Inf/E (2002) 1 – Rev. 2010.

23 2^e Algemene rapport (1991, CPT/Inf (92) 3), § 4.

24 Inmiddels bestaat ook op mondiaal niveau een vergelijkbaar instrument, ingesteld door het Facultatieve Protocol bij het VN-Anti-folterverdrag (OPCAT). Zie hierover § 1.3.3.

2.3 HET ORGANISATORISCH KADER – HET COMITÉ NADER BEKEKEN

Zoals eerder aangegeven, bepaalt artikel 1 van het ECPT dat het Verdrag als doel heeft om een onafhankelijk Comité in te stellen dat door middel van bezoeken toezicht houdt op de behandeling van gedetineerden. Waar nodig streeft het Comité er naar de positie van deze personen te verbeteren en ze te beschermen tegen vormen van foltering, onmenselijke en vernederende behandeling of bestraffing.

Direct na de inwerkingtreding van het ECPT in februari 1989 werd een klein secretariaat geïnstalleerd. De eerste leden van het Comité werden eind van dat jaar gekozen door het Comité van Ministers van de Raad van Europa. Hoe de verkiezing van nieuwe leden is geregeld, komt in deze paragraaf aan de orde, alsmede de samenstelling van het Comité. Daarna wordt aandacht besteed aan de personele ondersteuning van het CPT: door het Bureau, het secretariaat en externe deskundigen.

2.3.1 Lidmaatschap van het CPT

Artikel 5 van het ECPT bepaalt dat de leden van het CPT bij absolute meerderheid van stemmen worden gekozen door het Comité van Ministers van de Raad van Europa uit een lijst van drie kandidaten die door elke nationale afvaardiging van de verdragsstaten in de Parlementaire Vergadering van de Raad van Europa zijn voorgedragen. Binnen de Raad van Europa en het CPT bestaat grote aandacht voor de kwaliteit van benoemingen van CPT-leden. De Parlementaire Vergadering heeft in Resolutie 1540 (2007) betreffende *Improving selection procedures for CPT members* de noodzaak van transparante en zorgvuldige nationale selectieprocedures benadrukt. De Vergadering wijst op het belang van ‘public calls for candidatures, consultation on candidates with both State and non-governmental bodies, and interviews with short-listed candidates’.²⁵ Een verbetering van de selectieprocedures is volgens het CPT van groot belang, omdat ‘[t]he CPT’s continued authority depends on the moral standing, professional qualifications and personal implication of all its members’.²⁶ Van de drie kandidaten die door de nationale afvaardiging worden voorgedragen, dienen er ten minste twee de nationaliteit van de betreffende lidstaat te bezitten. Op grond van artikel 4, eerste lid, ECPT kan er slechts één lid per verdragsstaat in het Comité gekozen worden. Dat betekent dat het

25 Zie Resolutie 1540 (2007) van de Parlementaire Vergadering, *Improving selection procedures for CPT members*, 16 maart 2007.

26 18^e Algemene rapport (2007-2008, CPT/Inf (2008) 25), § 33. In verband met de aanstaande ‘vernieuwing’ van de helft van het CPT eind 2011, brengt het CPT het belang van de nationale selectieprocedures nog eens onder de aandacht; 20^e Algemene rapport (2009-2010, CPT/Inf (2010) 28), § 91.

Comité ten hoogste net zoveel leden kan tellen als er verdragsstaten zijn.²⁷ De leden treden op in hun persoonlijke hoedanigheid. Dat houdt in dat ze als onafhankelijke deskundigen hun taken voor het CPT vervullen, en niet als vertegenwoordigers van een lidstaat fungeren. Op grond van artikel 5 ECPT is bepaald dat de leden slechts voor een bepaalde periode worden benoemd, namelijk vier jaar, met de mogelijkheid om twee keer te worden herkozen.

Met de inwerkingtreding van Protocol nr. 2²⁸ – op 1 maart 2002 – is een aantal belangrijke wijzigingen doorgevoerd in de verkiezingsprocedure van leden. De reden voor het opstellen van Protocol nr. 2 was dat in de loop van de jaren een heel chaotisch verkiezingssysteem was ontstaan²⁹ en dat leden hun werk slechts voor een relatief korte periode konden verrichten – zij konden slechts eenmaal worden herkozen – waardoor het onmogelijk was om opgedane ervaring ten volle te benutten.³⁰ Protocol nr. 2 regelt dat de leden van het Comité over twee groepen worden verdeeld, waarbij de helft van de leden om de twee jaar wordt vernieuwd. De zittingstermijn van leden eindigt nu op een gefixeerde datum – altijd per 19 december.³¹ Op grond van het derde lid van artikel 5 bedraagt de duur van de zittingstermijn nog steeds vier jaar. Een wijziging is dat leden tweemaal mogen worden herkozen. Het Comité van Ministers heeft de bevoegdheid gekregen om voor een verkiezingsprocedure te bepalen dat een of meer nieuwe leden een langere of kortere termijn dan vier jaar zal aanblijven om te kunnen bewerkstelligen dat elke twee jaar de helft van de leden wordt vernieuwd.³² Enigszins verwarrend met het oog op het voorgaande is het derde lid van artikel 5 waarin wordt bepaald dat drie willekeurig aangewezen leden uit de eerste lichting slechts twee jaar mogen aanblijven. De bedoeling van deze bepaling was om de wisseling van lidmaatschap tussen de verdragspartijen te bewerkstelligen, en sluit aan bij het ontwerpverdrag dat uitging van een Comité met beperkte omvang, waarin niet alle verdragspartijen een lid zouden hebben. Ondanks dat uiteindelijk

27 Eind 2010 telde het Comité 44 leden; de zetels m.b.t. tot Bosnië & Herzegovina, Moldavië en Spanje waren vacant. De zetel van Bosnië & Herzegovina is sinds de toetreding nog niet vervuld geweest.

28 Protocol no. 2 to the European Convention for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment, CPT/Inf/C (93) 17 (EN) (Part 2) – Strasbourg, 4.XI.1993, *Trb.* 1994, 106.

29 De termijn van een lid ging lopen vanaf het moment van verkiezing in plaats van af een gefixeerde datum. Bovendien werd een nieuw lid, in het geval zijn voorganger het voor het einde van zijn termijn voor gezien hield, gewoon voor vier jaar gekozen en niet voor de duur van de resterende termijn, zie M.D. Evans & R. Morgan, 'The European Torture Committee: Membership Issues', bijdrage aan: The Symposium: The European Torture Committee after Five Years: An Assessment, *EJIL*, vol. 5-2 (1994), p. 250.

30 R. Morgan & M.D. Evans, 'The European Convention for the Prevention of Torture: 1992-1997', *ICLQ*, vol. 46 (1997), p. 664; M.D. Evans & R. Morgan, 'European Torture Committee: Membership Issues', *EJIL*, vol. 5-2 (1994), p. 249-258.

31 12^e Algemene Rapport (2001, CPT/Inf (2002) 15), § 22; 15^e Algemene Rapport (2004-2005, CPT/Inf (2005) 17), § 33 (zie ook appendix 5).

32 Artikel 5 (4): minimum is twee jaar, maximum is zes jaar.

is gekozen voor een systeem waarbij elke verdragsstaat een lid in het Comité kan hebben, is artikel 5 op dit punt niet gewijzigd.³³

2.3.2 Samenstelling van het CPT

De leden van het Comité moeten volgens artikel 4, tweede lid, ECPT personen zijn van hoogstaand zedelijk karakter ('high moral character') die bekend staan om hun beroepservaring op het gebied van bescherming van mensenrechten of op het werkterrein van het ECPT. Zij dienen onpartijdig en onafhankelijk te zijn en voldoende tijd ter beschikking te hebben om zich te wijden aan de taken van het CPT. Zoals eerder genoemd, is het de bedoeling dat ze hun werk verrichten vanuit hun functie en niet vanuit hun nationaliteit, om de onafhankelijkheid van de leden te garanderen.³⁴

Bij de samenstelling van het Comité wordt gestreefd naar een multidisciplinaire samenstelling. Uit het *Explanatory Report* blijkt dat het CPT door een veelvoud van deskundigheid op verschillende voor het Verdrag relevante terreinen, beter in staat is om ten aanzien van specifieke aspecten van de vrijheidsbeneming aanbevelingen te doen.³⁵ Dat betekent dat het CPT idealiter niet louter uit juristen bestaat, maar juist ook uit deskundigen uit de medische beroepsgroepen, zoals artsen en psychiaters, en experts met kennis van en ervaring met penitentiaire systemen. De preventieve inslag van het Comité maakt de noodzaak van andere deskundigheid dan alleen juridische duidelijk. Dit kan bijdragen aan de effectiviteit van de dialoog tussen het CPT en de verdragsstaten.³⁶ Hierbij wordt wel aangetekend dat het CPT niet zelf de regie heeft over de benoemingen, maar wel informeel het CvM kan informeren over de gewenste samenstelling in geval van vacatures.³⁷ In de praktijk blijkt de samenstelling van het CPT een lastige kwestie. Het Comité heeft in het verleden regelmatig te maken gehad met onevenwichtige samenstellingen. In de loop der tijd is op verzoek van het CPT meer aandacht gekomen voor de samenstelling en de verdeling van deskundigheid.³⁸

33 M.D. Evans and R. Morgan, 'The European Convention for the Prevention of Torture: Operational Practice', *ICLQ*, vol. 41 (1992), p. 594.

34 Artikel 4, lid 4, ECPT; *Explanatory Report* (CPT/Inf/C (89) 1 (Part 2) – Strasbourg, 26.XI.1987), § 38.

35 *Explanatory Report*, § 36.

36 *Explanatory Report*, § 17/20.

37 Zie over dit punt, en andere eerste ervaringen en indrukken, het interview van M. Hagens en R.A. Lawson met CPT-lid A.M. van Kalmthout, 'Soms zal *soft law* hard moeten worden', *NJCM-Bulletin* 31-5 (2006), p. 642-653.

38 De CV's van de leden zijn te raadplegen via www.cpt.coe.int. De meeste leden hebben een uitgebreide en gevarieerde loopbaan. Begin 2011 bestaat het CPT uit 26 heren en 18 dames. Iets minder dan de helft van de leden heeft een juridische achtergrond (19). De andere leden hebben overwegend een medische achtergrond of ervaring in het penitentiaire systeem.

Met de oog op de vergaande bevoegdheid van het CPT om inspecties uit te voeren in elke detentie-locatie in de verdragsstaten, wat van oudsher behoort tot de interne aangelegenheden van een staat, en het potentieel gevoelige materiaal dat daaruit naar voren kan komen, vereist het ECPT dat het CPT volledig onafhankelijk en onpartijdig is en dat het functioneren van het CPT is gebaseerd op het vertrouwelijkheidsprincipe. Dit hangt nauw samen met de verplichting tot samenwerking voor de lidstaten – dat in artikel 3 ECPT is vastgelegd. Zonder het vertrouwen van de verdragsstaten in het CPT, is het niet mogelijk om uitvoering te geven aan de doelstelling om door middel van samenwerking met de verdragsstaten verbetering te brengen in de situatie van gedetineerden en misstanden te voorkomen. In de eerste plaats is in artikel 4, vierde lid, ECPT opgenomen dat de leden van het CPT onafhankelijk en onpartijdig dienen te zijn. Om elke schijn van partijdigheid te vermijden, nemen CPT-leden niet deel aan bezoeken aan hun land van herkomst.³⁹ Ook leggen zij bij hun aantreden een eed af.⁴⁰ Bovendien geldt op grond van artikel 13 ECPT een geheimhoudingsplicht, gedurende en na afloop van hun ambtstermijn, voor de leden van het CPT, de deskundigen en andere personen die het CPT bijstaan voor alle feiten en informatie waarvan ze in de uitoefening van hun functie kennis hebben genomen.⁴¹ De geheimhoudingsplicht vloeit voort uit het vertrouwelijkheidsprincipe dat in artikel 11, eerste lid, ECPT is vastgelegd. Hierin is bepaald dat alle informatie die betrekking heeft op een bezoek, het hierop volgende rapport en de besprekingen met de autoriteiten van een staat vertrouwelijk is.⁴² Daaronder vallen bijvoorbeeld feitelijke bevindingen, informatie van externe bronnen en materiaal dat het CPT zelf heeft vergaard.⁴³

39 1^e Algemene rapport (1989-1990, CPT/Inf (91) 3), § 20.

40 Regel 2, *Rules of Procedure* (CPT/Inf/C (2008) 1): 'I solemnly declare that I will exercise my functions as a member of this Committee honourably, independently, impartially and conscientiously and that I will keep secret all Committee proceedings.'

41 Artikel 13 ECPT. Regel 47 van het Reglement van Orde bepaalt dat indien er gegronde redenen zijn om aan te nemen dat een lid te verplichting tot vertrouwelijkheid heeft geschonden, het Comité van Ministers hierover kan worden geïnformeerd, mits het betreffende lid eerst is gehoord. Het is niet duidelijk welke consequenties hieraan verbonden zijn, dan wel of een dergelijke situatie zich reeds heeft voorgedaan. Het CPT hanteert de vertrouwelijkheidsregel (nog steeds) erg strikt, ondanks dat kan worden betoogd dat na bijna twintig jaar de oorspronkelijke aanleiding bestaande uit het opbouwen van een vertrouwensband met de staten minder relevant is geworden, zeker ook nu het merendeel van de staten zelf openheid van zaken geeft door toestemming te geven voor publicatie van rapporten.

42 Hierop bestaan slechts twee uitzonderingen: de publieke verklaring op grond van artikel 10, lid 2, ECPT en de toestemming van verdragsstaten om ingevolge artikel 11, lid 2, ECPT rapporten en reacties daarop openbaar te maken. Hierover meer in § 2.5.5.

43 *Explanatory Report*, § 76.

2.3.3 Personele ondersteuning van het Comité

Een van de eerste taken van het CPT was om overeenkomstig artikel 6, lid 2, ECPT een Reglement van Orde (*Rules of Procedure*) op te stellen.⁴⁴ Hierin is onder meer geregeld dat de werkzaamheden van het CPT worden ondersteund door het Bureau en het Secretariaat.⁴⁵ Na een kennismaking met het Bureau, volgen de werkzaamheden van het Secretariaat. Naast deze twee organen wordt het werk van het CPT ook ondersteund door externe deskundigen. Deze groep van personen komt in § 2.3.3.3 nader aan bod.

2.3.3.1 Het Bureau

In het Reglement van Orde is bepaald dat het werk van het CPT zal worden geleid door een Bureau bestaande uit drie leden, te weten de president van het CPT en de twee vice-presidenten.⁴⁶ Het uitgangspunt is dat het gehele Bureau een sturende functie voor het CPT vervult, en niet slechts de president, zoals bij andere internationale organen gebruikelijk is.⁴⁷ Er liggen twee redenen ten grondslag aan deze keuze: het CPT wordt vaak geconfronteerd met complexe, multidisciplinaire kwesties, waarin gevoelige beslissingen moeten worden genomen aangaande de samenwerking met staten. Zeker in de beginjaren werd de noodzaak gevoeld om dergelijke beslissingen niet te laten nemen door een individu, maar door de voltallige vergadering en daarbuiten door het Bureau. Daarmee hangt samen dat men de diversiteit van de deskundigheid van de leden weerspiegelt wilde zien in een college dat vervolgens leiding aan het CPT zou geven.⁴⁸ Zowel de president als de beide vice-presidenten worden bij geheime stemming uit het midden van de CPT-leden gekozen voor een periode van twee jaar, met de mogelijkheid van herverkiezing.⁴⁹ De president zit de plenaire vergadering van het CPT voor, en vervult alle andere functies die door het Reglement van Orde of door het Comité zijn toegewezen.⁵⁰ Ook vervult de president een representatieve functie als vertegenwoor-

44 Met uitzondering van enkele essentiële onderwerpen die in het ECPT zelf worden geregeld, zoals de vertrouwelijkheidsregel, aanwezigheidsquorum, en het opstellen van algemene rapporten, stelt het Reglement van Orde (*Rules of Procedure*, CPT/Inf/C (2008) 1, aangenomen op 16 nov. 1989 en laatste keer gewijzigd op 7 maart 2008) de interne procedurele regels vast; Kriebaum (2000), p. 80-81.

45 Regels 9 en 10, *Rules of Procedure*.

46 Regel 9, *Rules of Procedure*.

47 1^e Algemene rapport, § 14.

48 *Ibid.*, § 17.

49 Regel 5, *Rules of Procedure*. Op 14 maart 2011 werd bekend dat de heer L?tif Hüseyinov uit Azerbeidzjan (professor Internationaal publiekrecht) tot nieuwe president van het CPT is gekozen. De heer Vladimir Ortakov uit “de voormalige Yoegoslavische republiek van Macedonië” (psychiatrisch consulent) is gekozen tot 1^e vice-president, en mevrouw Haritini Dipla uit Griekenland (professor Internationaal recht) is herkozen tot 2^e vice-president.

50 Regel 6, *Rules of Procedure*.

diger van het CPT naar de buitenwereld; bijvoorbeeld in contacten met hooggeplaatste functionarissen van staten en in de eerste aanzet voor het opzetten van een dialoog met de staat door aan het begin van rapporten een begeleidend schrijven op te nemen.⁵¹

Het Bureau bereidt, samen met het Secretariaat, voorstellen voor die op plenaire vergaderingen worden behandeld, zoals het programma van de bezoeken en het samenstellen van delegaties.⁵² Het Bureau komt ook bijzondere bevoegdheden toe buiten de plenaire vergaderingen om. Zo kan het in noodgevallen een bezoekdelegatie samenstellen,⁵³ of in urgente gevallen een beslissing nemen over het uitvoeren van een *ad hoc* bezoek.⁵⁴ Ook kan het Bureau voorafgaand aan een bezoek verzoeken om informatie of verklaringen met betrekking tot de algemene situatie in een staat of een specifieke detentie-locatie,⁵⁵ en het kan algemene of bijzondere instructies geven met betrekking tot de wijze waarop een bezoek wordt uitgevoerd.⁵⁶ Verder kan het Bureau, indien noodzakelijk, besluiten tot extra vergaderingen van het CPT, buiten het reguliere rooster om.⁵⁷

2.3.3.2 *Het Secretariaat*

Het Secretariaat biedt een belangrijke ondersteuning van de werkzaamheden van het CPT. De effectiviteit en de efficiëntie van het CPT zijn in grote mate afhankelijk van het functioneren van het Secretariaat. Dat wordt bijvoorbeeld geïllustreerd door het feit dat het potentieel aan af te leggen bezoeken niet altijd ten volle kon worden benut vanwege capaciteitsproblemen binnen het

51 Kriebaum (2000), p. 86.

52 Evans & Morgan, *Preventing Torture* (1998), p. 158.

53 Regel 35 (1), *Rules of Procedure*.

54 Regel 30 (2), *Rules of Procedure*. Het Bureau heeft dan ook de bevoegdheid om de delegatie te laten bijstaan door een of meer deskundigen of tolken, Regel 36 (1).

55 Regel 28 (1), *Rules of Procedure*.

56 Regel 37 (1), *Rules of Procedure*.

57 Regel 13 (2), *Rules of Procedure*.

Secretariaat.⁵⁸ Ondanks deze keerzijde, fungeert het Secretariaat door de jaren heen als – naar men zegt – zeer deskundige ondersteuning.⁵⁹

De thuisbasis van het Secretariaat, gelijk aan die van het CPT, is Straatsburg.⁶⁰ Met het oog op de vertrouwelijkheid van het werk van het CPT vormt het Secretariaat een afzonderlijke sectie van het Directoraat Mensenrechten van de Raad van Europa.⁶¹ Het Secretariaat is onderverdeeld in vier afdelingen. Naast een centrale afdeling, zijn er nog drie afdelingen die elk verantwoordelijk zijn voor een groep van ongeveer 16 lidstaten.⁶² De centrale afdeling houdt zich voornamelijk bezig met overkoepelende taken, zoals administratieve, budgettaire en personele zaken, verwerking en archivering van documentatie en informatie over de verdragsstaten, contacten met de media en persvoorlichting, en publicatie van de rapportages van het CPT. De drie andere afdelingen houden zich bezig met het organiseren van bezoeken aan de verdragsstaten binnen hun groep, het opmaken van de daarop gebaseerde rapporten, alsmede met het onderhouden van de voortdurende dialoog naar aanleiding van een bezoek en rapportage. Gemiddeld heeft een medewerker vier landen 'onder zijn hoede'.

Het Secretariaat vervult een aantal belangrijke taken, voornamelijk bij het voorbereiden en uitvoeren van de inspectiebezoeken van het CPT, maar ook bij de aansluitende dialoog met de verdragsstaten.⁶³ Het Secretariaat bereidt voorstellen voor die in de plenaire vergaderingen van het CPT worden behandeld, zoals het programma van bezoeken en de samenstelling van delegaties die bezoeken uitvoeren.⁶⁴ De taken van het Secretariaat met betrekking tot het voorbereiden, uitvoeren en afronden van bezoeken zijn veelzijdig: van het

58 18^e Algemene rapport (2007-2008, CPT/Inf (2008) 25), § 37: in de periode 2007-2008 is de personele situatie in het Secretariaat gestabiliseerd waardoor het aantal bezoekdagen kon worden opgehoogd naar 170 dagen. Voor 2009 was budgettaire een aantal van 185 bezoekdagen begroot. Het uiteindelijke doel van het CPT is een jaarlijks programma van 200 bezoekdagen, om effectief met de werklust van 47 verdragsstaten te kunnen omgaan. In volgende jaren blijft de situatie binnen het secretariaat voor problemen zorgen: 'In its 19th General Report, the CPT highlighted staff-related difficulties that had been acting as a brake on the development of the Committee's visit programme. Regrettably, there has been no improvement in the situation during the last twelve months'; 20^e Algemene rapport (2009-2010, CPT/Inf (2010) 28), § 95.

59 Gezien de jarenlange kennis en ervaring is het secretariaat in het verleden wel beschreven als: 'the principal bearers of the ethos and tradition of the CPT' (Evans & Morgan, *Preventing Torture* (1998), p. 160) en de ruggegraat van een systeem van wisselend lidmaatschap van het CPT en toevoeging van part-time externe deskundigen (J. Murdoch, 'The Work of the Council of Europe's Torture Committee', *EJIL* 1994, afl. 2, p. 226; Kriebaum (2000), p. 95).

60 Regel 11, *Rules of Procedure*.

61 1^e Algemene rapport, § 8; Evans & Morgan, *Preventing Torture* (1998), p. 159. Artikel 6 (3) ECPT bepaalt dat 'The Secretariat of the Committee shall be provided by the Secretary General of the Council of Europe.'

62 Zie voor een overzicht van de afdelingen, hun werkzaamheden, en de indeling van de lidstaten, 18^e Algemene rapport, Appendix 6.

63 2^e Algemene rapport, § 14.

64 Evans & Morgan, *Preventing Torture* (1998), p. 158.

verwerken van toegezonden relevante informatie, het leggen van contacten met de nationale 'liaison officers' en met nationale en internationale mensenrechtenorganisaties, het regelen van praktische zaken voor een verblijf, het bieden van administratieve ondersteuning tijdens een bezoek,⁶⁵ het opstellen van ontwerprapporten na afloop van een bezoek, aanwezigheid bij de vergaderingen van het CPT met het Bureau tot het aangaan en onderhouden van de dialoog met bezochte staten om aanbevelingen van het CPT geïmplementeerd te krijgen.⁶⁶

2.3.3.3 Deskundigen

In het tweede lid van artikel 7 van het ECPT is bepaald dat ieder bezoek door tenminste twee leden van het CPT moet worden uitgevoerd. Bij wijze van uitzondering, indien bijvoorbeeld sprake is van een dringend *ad hoc* bezoek, mag een lid een bezoek alleen afleggen.⁶⁷ In hetzelfde artikel staat dat het mogelijk is voor de leden om zich tijdens de bezoeken te laten bijstaan door deskundigen van buiten het Comité en tolken, indien zij dit noodzakelijk achten. Het achterliggende idee is om de kennis en ervaring van de leden CPT aan te vullen met die van externe deskundigen⁶⁸

De reden voor het gebruik van deskundigen is terug te voeren op de omstandigheid dat voor ieder bezoek een delegatie wordt samengesteld die bij voorkeur bestaat uit personen met verschillende specialiteiten en personen met verschillende niveaus van ervaring en kennis. Verder acht het CPT een evenwichtige verdeling van mannen en vrouwen belangrijk, en dat er geen taalbarrières tussen de leden van de delegatie bestaan.⁶⁹ In maart 2003 heeft het CPT ingestemd met de aanbeveling van een werkgroep van het Comité over werkmethoden om een database aan te leggen waarin alle personen die geschikt zijn om als expert te worden ingezet worden opgenomen. Het gaat dan om personen van buiten het CPT, maar ook om voormalige CPT-leden. Belangrijk is dat voldoende informatie voor handen is voor de huidige CPT-leden over kwalificaties en beroepsmatige ervaring van de deskundigen om een juiste beslissing over deelname van een deskundige te kunnen maken.⁷⁰

65 Er dient ten minste een medewerker van het secretariaat aanwezig te zijn bij bezoeken, Regel 36 (3), *Rules of Procedure*.

66 Kriebaum (2000), p. 95-96.

67 *Explanatory Report*, § 50. Zie ook regel 32, *Rules of Procedure*.

68 *Explanatory Report*, § 51.

69 R. Morgan & M.D. Evans, *Protecting Prisoners: The Standards of the European Committee for the Prevention of Torture in Context*, New York: Oxford University Press 1999, p. 14. (hierna: Morgan & Evans, *Protecting Prisoners* (1999)).

70 Final Report of the working group on working methods: discussions and decisions at the CPT's 50th meeting, § 77 (CPT (2003) 85). Reeds in het 1^e Algemene rapport, § 59, wordt melding gemaakt van de wens van het CPT om een lijst met geschikte deskundigen op te stellen. Daarbij doen zich allerhande problemen voor: het blijkt niet gemakkelijk om voldoende gekwalificeerde deskundigen te vinden en de deskundigen komen voornamelijk

Om eventuele angst van staten tegen deskundigen van buitenaf weg te nemen – de staten hebben immers geen inspraak bij de keuze van deskundigen, zoals ze die wel hebben in de benoeming van CPT-leden⁷¹ –, wordt in artikel 14 lid 2 benadrukt dat de deskundigen onderworpen zijn aan de instructies en het gezag van het CPT.⁷² Bij het uitvoeren van de bezoeken is het de deskundige slechts toegestaan om alleen (zonder aanwezigheid van een lid) gesprekken met gedetineerden te hebben na uitdrukkelijke toestemming van het hoofd van de delegatie.⁷³ De deskundigen gaan geen deel uit maken van het Comité, maar, zoals uit het Verdrag is af te leiden, helpen zij alleen bij het verzamelen van informatie.⁷⁴ Dat vindt ook zijn weerslag in de regel dat het de deskundige niet is toegestaan om alleen gesprekken met de nationale autoriteiten te voeren.⁷⁵ Net als de CPT-leden zijn zij onderworpen aan de regel van vertrouwelijkheid.⁷⁶ Om elke schijn van partijdigheid van deskundigen weg te nemen, is in het Reglement van Orde bepaald dat deskundigen niet deelnemen aan bezoeken aan hun land van herkomst.⁷⁷ Bovendien biedt het derde lid van artikel 14 de autoriteiten van een verdragsstaat de mogelijkheid om bezwaar te maken tegen de deelname van een bepaalde deskundige aan een bezoek aan een bepaalde detentie-locatie binnen het land. Het *Explanatory Report* hanteert een ruimere formulering dan het artikel,⁷⁸ daarmee suggererend dat deskundigen kunnen worden geweigerd om aan het gehele bezoek

uit West-Europese landen, zie Kriebaum (2000), p. 92.

71 Kriebaum (2000), p. 88. Ook Cassese, *AJIL* 1989, p. 147.

72 Ook regel 36 (4), *Rules of Procedure*: 'All persons assisting a visiting delegation shall act on the instructions and under the authority of the Head of the delegation.'

73 1^e Algemene rapport, § 59.

74 Kriebaum (2000), p. 89; Anders M.D. Evans & R. Morgan, 'The European Convention for the Prevention of Torture: Operational Practice', *ICLQ*, vol. 41 (1992), p. 605-606.

75 1^e Algemene rapport, § 59. Niet helemaal duidelijk is de rol die deskundigen vervullen bij het opstellen van de rapportages. Het Verdrag (artikel 10) bepaalt alleen dat het Comité (als geheel) na afloop van een bezoek een rapport opstelt, zie Kriebaum (2000), p. 90, maar Evans & Morgan betogen dat de praktijk anders is: na afloop van een bezoek bespreekt de gehele delegatie de hoofdlijnen van het op te stellen rapport en verdeelt de te schrijven onderdelen (1^e Algemene rapport, § 68). Vervolgens stelt de bezoekende delegatie een concept-rapport op, daarbij dienen de betrokken CPT-leden en deskundigen schriftelijke notities in die door het Secretariaat worden verwerkt tot een concept-rapport dat na bespreking door de delegatie ter aanname wordt voorgelegd aan het voltallige Comité (1^e Algemene rapport, § 70). De prominente rol die deskundigen spelen in de bezoeken, zeker in de beginjaren, impliceert dat hun conclusies net zo belangrijk zijn als die van de CPT-leden, zie M.D. Evans & R. Morgan, 'The European Convention for the Prevention of Torture: Operational Practice', *ICLQ*, vol. 41 (1992), p. 607-608.

76 Artikel 13 ECPT.

77 Regel 36 (2), *Rules of Procedure*. Dit vloeit voort uit artikel 14 (2) ECPT, waarin staat dat de deskundigen aan dezelfde verplichtingen inzake onafhankelijkheid, onpartijdigheid en beschikbaarheid als de leden van het CPT zijn gebonden.

78 *Explanatory Report*, § 83: 'this paragraph sets forth the conditions in which a State may refuse to a person assisting the Committee the possibility of participating in visits, or in a particular visit, to a place within its jurisdiction.'

deel te nemen, maar deze ruime uitleg is niet in overeenstemming met het Verdrag.⁷⁹ Een persoon kan alleen geweigerd worden indien deze blijk heeft gegeven van een vooringenomen houding ten opzichte van het betreffende land of indien hij de regel van vertrouwelijkheid heeft geschonden. Er zijn twee waarborgen tegen misbruik door de staat in het artikel opgenomen. Ten eerste kan de bepaling slechts in uitzonderingsgevallen worden ingeroepen. Ten tweede is het CPT bevoegd om naar de redenen voor het bezwaar te vragen.⁸⁰

Ondanks het oorspronkelijke uitgangspunt dat deskundigen slechts in uitzonderingsgevallen zouden worden ingezet om te assisteren bij bezoeken, laten de beginjaren van de inspectiepraktijk een ander beeld zien. Delegaties van het CPT lieten zich bij vrijwel elk bezoek bijstaan door een of meer externe deskundigen. Dat nam dusdanige proporties aan dat het CPT in zijn tweede jaarrapport hierover zijn bezorgdheid uitsprak.⁸¹ Deze praktijk was een rechtstreeks gevolg van het gebrek aan bepaalde vakbekwaamheid bij de CPT-leden.⁸² Dit heeft geleid tot discussies over de mate van invloed die de deskundigen uitoefenden op de werkzaamheden van het CPT,⁸³ al is het onmogelijk om met zekerheid iets te zeggen over de grootte van die invloed.

79 Kriebaum (2000), p. 93: Artikel 14 (3) spreekt immers uitdrukkelijk over '(...) may not be allowed to take part in a visit to a place within its jurisdiction. Al erkent zij dat het indien mogelijk het beste is om de persoon te vervangen. Het heeft immers geen zin een staat te provoceren, tenzij de bijdrage van de betreffende deskundige onmisbaar wordt geacht. Uit het 1^e Algemene rapport, § 74-77, valt af te leiden dat ten minste een keer in 1990 bezwaar is aangetekend tegen een deskundige (of tolk), maar er worden geen details prijs gegeven, zie ook M.D. Evans & R. Morgan, 'The European Convention for the Prevention of Torture: Operational Practice', *ICLQ*, vol. 41 (1992), p. 597.

80 *Explanatory Report*, § 84/85.

81 2^e Algemene rapport, § 27: 'Unless more members are elected with professional experience (...) there is a risk that the influence of assisting "experts" over the CPT's activities will become greater than that envisaged by the authors of the Convention.'

82 Een analyse van de bezoeken in de periode 1989 tot 1997 laat zien dat de ingezette deskundigen voornamelijk gespecialiseerd waren in de psychiatrie en geneeskunde. Dat staat in verband met de roep van het CPT in de eerste jaarrapporten om meer leden met dergelijke ervaring (1^e Algemene rapport, § 87; 2^e Algemene rapport, § 26-27; 4^e Algemene rapport, § 16); Kriebaum (2000), p. 93.

83 Volgens Evans & Morgan kwam de deskundigen in de praktijk een groter betekenis toe dan slechts een assisterende of ondersteunende rol, zoals uit het Verdrag (artikelen 7 en 14) valt af te leiden, zie M. Evans & R. Morgan, *ICLQ* (1992), p. 593/605-606. Kriebaum wijst erop dat de deskundigen voorzagen in een gebrek aan deskundigheid bij het CPT zelf – zeker als er geen lid deelnam aan een bezoek met vergelijkbare deskundigheid, ligt het voor de hand dat de bijdrage van deskundigen van wezenlijk belang was, zie Kriebaum (2000), p. 89, ook A. Cassese, 'The European Committee for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment Comes of Age', in: N. Blokker & S. Müller (eds.), *Towards more Effective Supervision by International Organizations, Essays in Honour of Henry G. Schermers*, Vol. I, Dordrecht: Martinus Nijhoff Publishers 1994, p. 121. Dat leidde tot de vraag om wiens standaarden het nu daadwerkelijk ging, die van de leden, of die van de deskundigen, zie Kriebaum (2000), p. 91, zie op dit punt ook J. Murdoch, 'The Work of the Council of Europe's Torture Committee', *EJIL*, vol. 5 (1994), p. 226.

Recente rapportages van het CPT laten echter zien dat het Comité zich niet meer bij elk bezoek laat bijstaan door deskundigen, uitgezonderd tolken. Een voor de hand liggende reden is dat het CPT een gevarieerder samenstelling heeft gekregen en nu zelf beschikt voor de vereiste variëteit aan specialiteiten, maar dat neemt niet weg dat het CPT wel kampt met capaciteitstekorten om het hoofd te kunnen bieden aan de werkdruk van 47 verdragsstaten.

2.4 HET MANDAAT VAN HET CPT

Om de doelstelling uit artikel 1 van het ECPT – het oprichten van een onafhankelijk Comité dat door middel van bezoeken toezicht houdt op de behandeling van mensen die tegen hun zin op last van een publieke autoriteit worden gedetineerd – te kunnen uitvoeren wordt in artikel 2 bepaald dat ‘Each Party shall permit visits, in accordance with this Convention, to any place within its jurisdiction where persons are deprived of their liberty by a public authority.’ Het CPT dient derhalve toegang krijgen tot elke locatie waar individuen worden vastgehouden die door de autoriteiten van hun vrijheid zijn beroofd. Dit hoeft niet te zijn gebeurd op grond van een formele beslissing, het gaat om de feitelijke situatie.⁸⁴ Ook is het voor de toepassing van het ECPT irrelevant om welke redenen een individu van zijn/haar vrijheid is beroofd. Het moet gaan om detentie-locaties die zich ‘binnen de rechtsmacht’ van de betrokken staat bevinden. In het Verdrag en het *Explanatory Report* wordt geen uitleg gegeven over deze zinsnede. Bij het begrip ‘rechtsmacht’ of ‘jurisdictie’ past in essentie een territoriale betekenis. Het gaat om de uitoefening van macht door de autoriteiten in een bepaald geografisch gebied (het grondgebied van de verdragsstaat). Dat is ook in beginsel de invulling die het EHRM aan dit begrip onder artikel 1 EVRM heeft gegeven.⁸⁵ In het kader van het ECPT en de inspecties die het CPT uitvoert op het grondgebied van de verdragsstaten lijken we met deze invulling van het begrip rechtsmacht goed uit de voeten te kunnen. Wel wijst de praktijk uit dat er binnen de verdragsstaten gebieden

⁸⁴ *Explanatory Report*, § 28.

⁸⁵ EHRM (GC, dec.) 12 december 2001, *Bankovic e.a. t. België en 16 andere verdragsstaten*, Reports 2001-XII, nr. 52207/99, § 59/61. Het EHRM heeft hierbij opgemerkt dat extra-territoriale rechtsmacht (waarbij handelingen van verdragsstaten zijn uitgevoerd of effecten sorteren buiten hun grondgebied en toch kunnen vallen binnen hun rechtsmacht) een uitzondering betreft, die een bijzondere rechtvaardiging vereist, waarbij rekening wordt gehouden met de specifieke omstandigheden van de zaak. In latere zaken heeft het Hof zich verder uitgesproken over de reikwijdte en invulling van het begrip extra-territoriale rechtsmacht onder meer door introductie van het criterium uitoefening van effectieve controle buiten het grondgebied van de staat, bijv. EHRM 16 november 2004, *Issa e.a. t. Turkije*, nr. 31821/96, § 55.

bestaan waarover de centrale autoriteiten geen of geen volledige effectieve controle hebben. Toegang tot deze gebieden is dan niet vanzelfsprekend.⁸⁶

Het Verdrag is van toepassing op verschillende soorten instellingen, bijvoorbeeld waar individuen worden vastgehouden in hechtenis (voorarrest), een gevangenisstraf uitzitten, in administratieve detentie zijn geplaatst of zijn opgenomen op grond van medische gronden, maar ook waar minderjarigen of waar militairen worden gedetineerd.⁸⁷ Concreet houdt dit in dat het CPT bezoeken mag afleggen aan politiebureaus,⁸⁸ huizen van bewaring, gevangenis, vreemdelingencentra (met het doel om tot uitzetting over te gaan, maar ook in afwachting van de asielpprocedure), psychiatrische ziekenhuizen en inrichtingen, instellingen voor minderjarigen, militaire detentie-inrichtingen, maar ook gesloten afdelingen van bejaardentehuizen. Aangezien artikel 2 spreekt over 'any place' is het mandaat niet beperkt tot formeel aangewezen detentie-locaties, maar kan het ook gaan om 'a railway carriage, a van, a shed, a garage, a warehouse, or any other improvised facility used by members of a public authority for the purpose of depriving someone of their liberty'.⁸⁹ Veel aandacht gaat uit naar politiebureaus en gevangenis, gevolgd door vreemdelingencentra en psychiatrische inrichtingen.⁹⁰ De bezoeken mogen worden afgelegd aan zowel publieke als private instellingen: zolang

86 Wel toegang kreeg het CPT tot: Transnistrië (Moldavië) en Abchazië (Georgië). In overleg met UNMIK en Servië verkreeg het CPT ook toegang tot Kosovo. Lastiger wordt het met Zuid-Ossetië, Noord-Cyprus en Nagorno-Karabach; zie 19^e jaarrapport, § 4.

87 *Explanatory Report*, § 30.

88 In de literatuur werd het opmerkelijk gevonden dat politiebureaus niet apart worden vermeld in het *Explanatory Report* bij artikel 2 ECPT (§ 30), zeker nu in een eerder ontwerp van het Verdrag wel specifiek werd verwezen naar politiebureaus. In de beginjaren van het CPT leidde dit er toe dat een aantal verdragsstaten van mening was dat het CPT zich niet met de politie moest bemoeien, maar zich moest richten op de plaatsen die wel in het Verdrag worden genoemd. Nu politiebureaus in het *Explanatory Report* (§ 62) bij artikel 8, waarin wordt aangegeven wat van een staat wordt verwacht in het kader van de bezoeken van het CPT – wel worden genoemd, lijkt het de bedoeling van de opstellers om politiebureaus wel onder het Verdrag te brengen, mogelijk onder de zinsnede 'places where persons are held in custody' uit artikel 2. Al nuanceert het tweede deel van § 62 dit door een onderscheid te maken tussen permanente detentie-locaties en locaties waar van tijd tot tijd personen kunnen worden gedetineerd, zoals politiebureaus (of militaire locaties). Dat impliceerde dat een politiebureau alleen kon worden bezocht als bekend was dat er iemand werd vastgehouden. Inmiddels is het algemeen geaccepteerd door de verdragsstaten dat het CPT bezoeken aflegt aan politiebureaus. Dat is belangrijk omdat uit het onderzoek van het CPT blijkt dat personen ten tijde van politiedetentie het meeste risico lopen op mishandeling, zie Evans & Morgan, *Preventing Torture* (1998), p. 126-128.

89 1^e Publieke verklaring over Tsjetsjenië (10 juli 2001, CPT/Inf (2001) 15), onder II. Een interessante vraag betreft de positie van eventuele gedetineerden op ambassades, maar dat voert te ver voor deze studie.

90 Die voor een bespreking van de CPT-standaarden m.b.t. psychiatrische inrichtingen: A.M. van Kalmthout & M. Leidekker, 'Het Anti-Folter Comité en zijn betekenis voor de gedetineerden in psychiatrische inrichtingen', in T.I. Oei & M.S. Groenhuijsen (red.), *Forensische psychiatrie en haar grensgebieden. Actualiteit, geschiedenis en toekomst*, Alphen a/d Rijn: Kluwer 2009, p. 755-768.

de vrijheidsontneming het resultaat is van overheidshandelen.⁹¹ Het CPT mag zich alleen bemoeien met individuen die tegen hun wil worden vastgehouden.

De reikwijdte van de bezoekcompetentie van het CPT hangt direct samen met de uitleg van het begrip 'vrijheidsbeneming'. In het *Explanatory Report* wordt daarover bepaald dat het begrip 'vrijheidsbeneming' moet worden opgevat in de zin van artikel 5 EVRM,⁹² dat bepaalt dat een ieder recht heeft op vrijheid en veiligheid van zijn persoon en dat niemand zijn vrijheid mag worden ontnomen, behalve in een aantal limitatief opgesomde gevallen en indien overeenkomstig een wettelijk voorgeschreven procedure wordt gehandeld. Het is niet relevant of de vrijheidsbeneming op rechtmatige wijze tot stand is gekomen. Het CPT beoordeelt bij detentiesituaties niet de rechtmatigheid van de vrijheidsbeneming. Voor de competentie van het CPT gaat het alleen om de vraag of sprake is van 'vrijheidsbeneming' in de zin van artikel 5 EVRM. Afgaande op het *Explanatory Report* bepaalt de interpretatie van het begrip 'vrijheidsbeneming' in de jurisprudentie van het Hof en de toenmalige Commissie de reikwijdte van de competentie van het CPT.

In de praktijk blijkt dat echter anders te liggen. Het CPT heeft sinds het begin van zijn werkzaamheden een ruimere opvatting gehanteerd van het begrip 'vrijheidsbeneming' dan het Hof en de Commissie.⁹³ Dat komt het beste naar voren bij de inspecties die het CPT heeft uitgevoerd naar de detentieomstandigheden van vreemdelingen in transit zones op internationale vliegvelden. Het CPT heeft altijd benadrukt dat het verblijf van vreemdelingen in deze transit zones kan neerkomen op 'vrijheidsbeneming' in de zin van artikel 5 EVRM,⁹⁴ ook al betreft het geen standaarddetentie⁹⁵ en zouden de betrokken

91 *Explanatory Report*, § 32.

92 *Explanatory Report*, § 24.

93 J. Murdoch, 'CPT Standards within the Context of the Council of Europe', in: Morgan & Evans, *Protecting Prisoners* (1999), p. 112: de auteur betoogde dat artikel 5 EVRM hoogstens fungeerde als richtsnoer voor het CPT, omdat het Hof en de Commissie er niet in slaagden een duidelijke en consistente grens aan te geven tussen 'vrijheidsbeneming' en 'vrijheidsbeperking'.

94 7^e Algemene rapport (1997, CPT/Inf (97) 10), § 24-25: 'As regards more particularly transit and "international" zones at airports, the precise legal position of persons refused entry to a country and placed in such zones has been the subject of some controversy. On more than one occasion, the CPT has been confronted with the argument that such persons are not "deprived of their liberty" as they are free to leave the zone at any moment by taking any international flight of their choice. For its part, the CPT has always maintained that a stay in a transit or "international" zone can, depending on the circumstances, amount to a deprivation of liberty within the meaning of Article 5 (1)(f) of the European Convention on Human Rights, and that consequently such zones fall within the Committee's mandate.'

95 Bijv. Oostenrijk (bezoek mei 1990, CPT/Inf (91) 10), § 89-91: 'This room, situated in the airport and administered by it, is not a place of detention in the formal sense. Nevertheless, there are *de facto* restrictions on the freedom of movement of asylum seekers. Officers of the frontier and security police keep watch over the special transit room and monitor those entering and leaving it. (...) The door for entering and leaving the premises could only be opened from the outside. (...) The airport authority is responsible for the upkeep of these premises. It is also responsible for the people staying there (food and health care)'.

personen volgens de autoriteiten vrij zijn om te vertrekken, mits dat dan wel met een vliegtuig terug naar het land van herkomst zou gebeuren. Pas met de uitspraak in de zaak *Amuur tegen Frankrijk* (1996) heeft het EHRM een stap in de richting van het CPT gezet door te erkennen dat een langdurig verblijf in een transit zone (twintig dagen) en het gebrek aan juridische en sociale bijstand in die periode feitelijk neerkomt op vrijheidsbeneming.⁹⁶ Op grond hiervan kan worden gezegd dat het CPT de richting voor het Hof heeft uitgezet – dat lijkt in ieder geval wel de opvatting van het CPT.⁹⁷

Het is van belang op te merken dat het ECPT niet alleen van toepassing is in vreedstijd, maar ook gedurende oorlogstijd. De bevoegdheden van het Comité om tijdens oorlogstijd bezoeken af te leggen worden wel beperkt in overeenstemming met het bepaalde in artikel 17.⁹⁸ Er bestaan immers andere internationale organen die bezoeken afleggen aan detentie-locaties in oorlogsgebieden, waarbij de opstellers van het ECPT vooral doelden op het Internationale Comité van het Rode Kruis (naar zijn Engelse naam afgekort als ICRC), omdat deze organisatie specifieke competentie en ervaring heeft en soortgelijke activiteiten en methoden als het CPT uitvoert en gebruikt.⁹⁹ Het derde lid van artikel 17 bepaalt dat:

The Committee shall not visit places which representatives or delegates of Protecting Powers or the International Committee of the Red Cross effectively visit on a regular basis by virtue of the Geneva Conventions of 12 August 1949 and the Additional Protocols of 8 June 1977 thereto.

Nu artikel 17, derde lid, duidelijk aangeeft dat het gaat om de bevoegdheid van het ICRC ‘in virtue of’ de Geneefse verdragen, zou dat betekenen dat alleen het bezoeksrecht van het ICRC in geval van een internationaal gewapend conflict voorrang krijgt op bezoeken van het CPT, mits het ‘regelmatig’ en ‘daadwerkelijk’ wordt uitgevoerd.¹⁰⁰ Het *Explanatory Report* bij het ECPT meldt

96 EHRM 25 juni 1996, *Amuur t. Frankrijk*, Reports 1996-III. Murdoch was kritisch over de vooruitgang: ‘Although the facts in *Amuur* involved lengthy stays in such zones, there was substantial doubt as to whether Article 5 even applied. Were the CPT to adhere faithfully to the *Explanatory Report*, individuals who found themselves in transit zones for shorter periods would find themselves in a second state of limbo, denied both the protection of the Human Rights Convention and the concern of the CPT’, zie J. Murdoch, in: Morgan & Evans, *Protecting Prisoners* (1999), p. 112-113.

97 7^e Algemene rapport, § 25: ‘The judgment delivered on 25 June 1996 by the European Court of Human Rights in the case of *Amuur* against France can be considered as vindicating this view.’

98 *Explanatory Report*, § 29.

99 *Explanatory Report*, § 94. Het mandaat van het ICRC wordt bepaald door de Conventies van Genève van 12 aug. 1949, betreffende de behandeling van krijgsgevangenen en de bescherming van burgers in oorlogstijd (*Trb.* 1951, 75) en de aanvullende protocollen daarop van 8 juni 1977 (*Trb.* 1978, 42).

100 Kriebaum (2000), p. 220.

echter – ten onrechte¹⁰¹ – dat het ICRC een bezoekrecht toekomt in zowel internationale als interne gewapende conflicten, zodat in die situaties de Geneefse Conventies voorrang hebben boven het ECPT.¹⁰² Een bezoekrecht ten tijde van interne conflicten is echter niet af te leiden uit de Geneefse Verdragen dan wel de aanvullende protocollen.¹⁰³ In geval van interne conflicten, net als in vreedstijd, dient het ICRC bilaterale afspraken met landen te maken om detentie-instellingen te mogen bezoeken. Deze situaties vallen buiten de Geneefse Conventies en daarom artikel 17.¹⁰⁴ Wat betekent dit nu voor het bezoekrecht van het CPT? In geval van een internationaal gewapend conflict gaat het bezoekrecht van het ICRC op grond van artikel 17 ECPT boven dat van het ECPT, voorzover het bezoeken aan krijgsgevangenen en gedetineerde burgers in het conflict betreft, en voorzover deze personen daadwerkelijk en regelmatig worden bezocht, anders is er wel ruimte voor het CPT om bezoeken af te leggen.¹⁰⁵ Het bezoekrecht van het CPT blijft onaangetaast voorzover de bezoeken betrekking hebben op gedetineerden die buiten de zojuist genoemde categorieën vallen. Het CPT heeft een sterker bezoekrecht ten tijde van vreedstijd en intern conflict, nu deze situaties buiten artikel 17 ECPT vallen. Ook hier is een bepaalde afstemming tussen het CPT en het ICRC zinvol als het ICRC een bezoek plant op grond van een bilateraal verdrag met een staat.¹⁰⁶

Een situatie die valt onder het eerste deel van het derde lid van artikel 17 – waar wordt gesproken over ‘representatives or delegates of Protecting Powers’ – deed zich voor in Kosovo. Het gebied stond van 1999 tot 2008 onder een interim internationaal bestuur geleid door UNMIK (*United Nations Interim*

101 *Ibid.*

102 *Explanatory Report*, § 93: ‘(...) In the case of armed conflict (international or non-international) the Geneva Conventions must have priority of application; that is to say that the visits will be carried out by the delegates or representatives of the ... (ICRC). However, the new Committee could proceed to visit certain places where (particularly in the event of non-international armed conflict) the ICRC does not visit them “effectively” or “on a regular basis”. On the other hand, visits to detainees made by the ICRC in time of peace in a specific country by virtue of bilateral agreements (outside the framework of the Geneva Convention) are not covered by this provision. In such cases the Committee must decide what attitude to adopt taking account of the situation and status of persons who might be the subject of a visit.’

103 Ingevolgde artikel 126 III Geneefse Conventie mag het ICRC tijdens een internationaal gewapend conflict krijgsgevangenen bezoeken. Op grond van artikel 143 IV Geneefse Conventie geldt hetzelfde voor gedetineerde burgers.

104 *Explanatory Report*, § 93, spreekt alleen over bezoeken van het ICRC in vreedstijd, maar Kriebaum betoogt dat hetzelfde dient te gelden voor bezoeken ten tijde van interne conflicten (Kriebaum (2000), p. 221).

105 In dat geval dient er wel afstemming van activiteiten met het ICRC plaats te vinden.

106 Uit het 1^e Algemene rapport, § 44, blijkt dat het CPT een goede relatie heeft opgebouwd met het ICRC en dat voorafgaand aan de start van de werkzaamheden het Comité informatieve bijeenkomsten met de leden van het ICRC heeft gehad om van hun jarenlange ervaring op het gebied van inspecties van detentie-locaties te leren.

Administration Mission in Kosovo). In het gebied was echter ook de internationale vredesmacht KFOR (*international security presence in Kosovo* van de NAVO) aanwezig, die net als UNMIK bevoegdheden heeft om burgers te detineren. Inmiddels heeft het CPT ook in Kosovo toegang tot alle detentie-instellingen waar personen worden vastgehouden. Met betrekking tot het gebied dat onder bestuur van UNMIK stond, was dit geregeld door de overeenkomst van 23 augustus 2004 tussen UNMIK en de Raad van Europa.¹⁰⁷ De onderhandelingen met de NAVO over het gebied onder toezicht van KFOR verliepen moeizamer,¹⁰⁸ maar ook voor dit gebied werd overeenstemming bereikt tussen de Secretaris-Generaal van de NAVO en de Raad van Europa over toezicht op detentie-instellingen door het CPT.¹⁰⁹ Het eerste bezoek aan detentie-locaties van UNMIK werd verricht in maart 2007.¹¹⁰ In juni 2010 volgde een tweede bezoek.¹¹¹

Artikel 17 ECPT bepaalt verder in het eerste lid dat het Verdrag geen afbreuk zal doen aan bepalingen van nationaal recht of van een internationaal verdrag die een grotere bescherming bieden aan personen wier vrijheid is ontnomen. De bedoeling van deze bepaling is dat het ECPT niet kan worden ingeroepen als rechtvaardiging voor het beperken van bescherming geboden op nationaal niveau of onder andere internationale instrumenten. Het Verdrag is immers slechts een van vele instrumenten gericht op het voorkomen van foltering en het versterken van de bescherming die wordt geboden aan individuen die van hun vrijheid zijn beroofd.¹¹² Op grond van nationale wetgeving kunnen autoriteiten bevoegd zijn om zelf onderzoeken uit te voeren in detentie-inrichtingen, maar dat is niet voldoende om te voorkomen dat het CPT ook kan besluiten om een bezoek aan deze instellingen af te leggen. In het kader van de samenwerking tussen het CPT en de verdragsstaten – zoals staat beschreven in artikel 3 ECPT – zal het CPT mogelijk wel eerst in contact treden met dergelijke nationale instanties voordat het een beslissing over het afleggen van een bezoek en de te bezoeken instellingen neemt.¹¹³

Binnen het mandaat van het CPT kunnen een aantal hoofdtaken worden onderscheiden: het organiseren van inspecties, het uitvoeren van inspectiebezoeken, het opstellen van rapporten naar aanleiding van afgelegde bezoeken, en het aangaan en onderhouden van de dialoog met de verdragsstaten.¹¹⁴

107 Zie 14^e Algemene rapport (2003-2004, CPT/Inf (2004) 28), Appendix 8. Implementatie van het akkoord is afhankelijk van de uitkomst van de onderhandelingen met de NAVO.

108 15^e Algemene rapport (2004-2005, CPT/Inf (2005) 17), § 30.

109 16^e Algemene rapport (2005-2006, CPT/Inf (2006) 35), § 26.

110 Het rapport is gepubliceerd op 20 januari 2009 (CPT/Inf (2009) 3). De reactie van UNMIK is van dezelfde datum (CPT/Inf (2009) 4).

111 Het rapport was in maart 2011 nog niet gepubliceerd.

112 *Explanatory Report*, § 89.

113 *Explanatory Report*, § 90.

114 Evans & Morgan, *Combating Torture* (2001), p. 164-213. Zie ook De Lange (2008), p. 37 – de auteur merkt terecht op dat het voeren van een dialoog met de staten moet worden gezien als een essentieel onderdeel van de werkzaamheden van het CPT.

– de zogenaamde ‘ongoing dialogue’ – die plaatsvindt na het opstellen en toesturen van het rapport met de bevindingen en aanbevelingen aan een staat. Op deze vier taken wordt hierna nader ingegaan.

2.5 DE WERKWIJZE EN KERNTAKEN VAN HET CPT

In mei 1990 verrichtte het CPT zijn eerste bezoek. Het eerste land dat werd bezocht was Oostenrijk.¹¹⁵ Bijna tien jaar later vond het honderdste bezoek plaats. Begin 2011 staat de teller op 300 bezoeken, waarvan 180 periodieke bezoeken en 120 *ad hoc* bezoeken. In de volgende paragrafen komt aan de orde hoe de inspectieprocedure is geregeld en welke bevoegdheden de leden van het Comité hebben bij het uitvoeren van de bezoeken. In § 2.5.4 wordt ingegaan om de uitvoering van de rapportageplicht en daarna op welke wijze het CPT probeert tot een constructieve samenwerking en dialoog met de verdragsstaten te komen.

2.5.1 Voorbereiden van inspecties – soorten bezoeken

Het bezoeken van staten vormt de kern van de werkzaamheden van het CPT. In artikel 7 ECPT staat dat het de taak van het Comité is om bezoeken te organiseren naar de plaatsen die in artikel 2 worden genoemd.¹¹⁶ Op grond van artikel 2 is een staat verplicht om bezoeken toe te staan aan alle plaatsen binnen zijn jurisdictie waar personen (onvrijwillig) verblijven die op last van de overheid van hun vrijheid zijn beroofd.

2.5.1.1 Periodieke bezoeken

In het Verdrag worden twee soorten bezoeken onderscheiden: periodieke en *ad hoc* bezoeken.¹¹⁷ Elk land krijgt eens in de zoveel jaar een periodiek bezoek. Volgens het Reglement van Orde maakt het CPT voor het einde van elk kalenderjaar een voorlopig programma van reguliere bezoeken bekend.¹¹⁸ Het is de bedoeling om de bezoeken te verdelen over de staten, voorzover mogelijk, *on an equitable basis*.¹¹⁹ Dat betekent niet dat alle staten even vaak moeten worden bezocht, maar dat bij de keuze van de te bezoeken verdragsstaten gebruik wordt gemaakt van redelijke criteria.¹²⁰ Hoewel binnen het CPT werd

115 In datzelfde jaar werden bezocht: Malta, Verenigd Koninkrijk, Turkije, Denemarken.

116 Zie ook regel 27, *Rules of Procedure*.

117 Artikel 7 (1) ECPT. Zie ook regel 29 (periodiek bezoek) en regel 30 (*ad hoc* bezoek), *Rules of Procedure*.

118 Regel 29 (2)(4), *Rules of Procedure*.

119 Regel 29 (2).

120 Kriebaum (2000), p. 102: onder ‘equitable basis’ moet worden verstaan: eerlijk en redelijk.

besloten dat de selectie van te bezoeken landen in de eerste jaren ('de eerste ronde') zou plaatsvinden door het lot, om alle schijn van partijdigheid te vermijden,¹²¹ werd dat later losgelaten. De selectie van te bezoeken staten lijkt nu vooral te worden bepaald op basis van behoefte,¹²² waardoor het onderscheid tussen periodieke en *ad hoc* bezoeken – die door de omstandigheden vereist zouden zijn – enigszins vertroebeld dreigt te worden.¹²³ Het CPT heeft hierover geen officieel standpunt bekend gemaakt, maar volgens Kriebaum spelen de volgende omstandigheden een rol bij de selectieprocedure: de algemene mensenrechtensituatie in een land, de mate waarin een verdragsstaat eerdere aanbevelingen heeft nageleefd, informatie over bijzondere problemen in een staat, zorgwekkende detentieomstandigheden tijdens een voorgaand bezoek, prioriteit geven aan nieuwe verdragsstaten.¹²⁴ Dat betekent overigens niet dat alleen zogenaamde 'probleem-staten' worden bezocht. In het kader van het preventiebeginsel dat ten grondslag ligt aan het ECPT dienen alle landen op regelmatige basis bezocht te worden. In de praktijk legt het CPT per jaar ongeveer tien periodieke bezoeken af, aangevuld met meerdere *ad hoc* bezoeken.

Een periodiek bezoek duurt ongeveer één tot twee weken, afhankelijk van de grootte van het te bezoeken land. Het doel van een periodiek bezoek is om een algemeen beeld te krijgen van de leefomstandigheden van verschillende groepen gedetineerden in een land. Het is onmogelijk om tijdens een bezoek alle detentie-instellingen te bezoeken. Er wordt daarom getracht een representatieve selectie te maken.¹²⁵ Om een geïnformeerde selectie te kunnen maken is het Comité afhankelijk van actuele informatie over de situatie in een land, maar dit geldt ook voor het bepalen van welke landen moeten worden bezocht, en of een *ad hoc* bezoek noodzakelijk is. Zowel individuen, staten, als organisaties voorzien het Comité van deze informatie.¹²⁶ Verder is de betreffende staat verplicht om op verzoek het CPT te informeren over de detentie-locaties binnen het territoire. Artikel 8 lid 2 geeft aan dat staten een lijst moeten overleggen met plaatsen waar mensen verblijven die op last van een publieke autoriteit worden vastgehouden. Er mag onderscheid worden gemaakt tussen

121 1^e Algemene rapport, § 19.

122 Kriebaum (2000), p. 100 ('Bedrafseinschätzung'). Zo ook R. Morgan & M.D. Evans, 'Inspecting Prisons. The View from Strasbourg', in: R.D. King & M. Maguire (eds.), *Prisons in Context*, 1994, p. 150; ook gepubliceerd in *British Journal of Criminology*, vol. 34 (1994), p. 141-159.

123 Kriebaum (2000), p. 101.

124 Kriebaum (2000), p. 101.

125 *Explanatory Report*, § 48.

126 Cassese, *AJIL* 1989, p. 139. Bijv. berichtgeving van de nationale autoriteiten, berichten in de media, informatie van gedetineerden zelf, of van advocaten, of familieleden, en informatie van nationale en internationale belangenorganisaties en non-gouvernementele mensenrechtenorganisaties, zoals Amnesty International en de *Association for the Prevention of Torture* (APT), als ook van andere internationale instanties, waarmee het CPT werkrelaties aangaat, zoals het EHRM, het ICRC, het VN-Comité tegen Foltering (1^e Algemene rapport, § 42).

plaatsen die permanent voor dit soort mensen zijn ingericht en plaatsen waar deze mensen zich incidenteel kunnen bevinden.

In 1989 werd voor het eerst een programma van periodieke bezoeken opgesteld. De eerste ronde ving aan in mei 1990 met een bezoek aan Oostenrijk en werd afgesloten in november 1993 met een bezoek aan België. De planning was om direct verder te gaan met de tweede ronde. Vanaf 1993 echter begon de toetreding van Oost-Europese landen tot het ECPT. Het CPT besloot eerst deze nieuwe lidstaten een periodiek bezoek te brengen voordat het zou beginnen aan de tweede ronde voor de reeds bezochte staten. Hierdoor is het oorspronkelijke plan van het CPT om elke verdragsstaat elke twee jaar een periodiek bezoek te brengen, niet realistisch gebleken.¹²⁷ Die planning werd in de loop der jaren bijgesteld,¹²⁸ maar zelfs de aangepaste planning om elke verdragsstaat om de vier jaar te bezoeken,¹²⁹ is niet voor elke staat uitgekomen.¹³⁰ In 2003 benadrukte het CPT dat het wil vasthouden aan de termijn van gemiddeld vier jaar voor een periodiek bezoek. Wel merkte het CPT op dat het om een grove richtlijn gaat.¹³¹ Inmiddels lijkt dit beter haalbaar omdat het Comité groter is geworden en meer budgettaire ruimte heeft gekregen, maar het aantal te bezoeken landen is ook fors toegenomen en er kunnen zich altijd noodsituaties voordoen die een ingelast bezoek aan een land nodig maken.¹³² Dit maakt innovatieve stappen noodzakelijk om effectief gebruik te maken van de beschikbare middelen en bevoegdheden, zoals routine periodieke bezoeken meer doelgericht en thema-gericht uitvoeren, hetzelfde bij *ad hoc* bezoeken, het vaker toepassen van 'high level talks' buiten het formele

127 1^e Algemene rapport, § 89: hierin wordt de hoop uitgesproken dat het CPT in 1993 de verdragsstaten elke twee jaar kan bezoeken., omdat een langere tussenpose de geloofwaardigheid van het CPT zou aantasten.

128 4^e Algemene rapport (1993, CPT/Inf (94) 10), § 24: 'In the interests of maintaining the CPT's credibility, it will also be important to ensure that the interval between periodic visits to Parties to the Convention does not become too long; this is especially the case when the previous visit revealed matters of concern. The Committee's objective remains the carrying out of periodic visits to each Party every two to three years (the gap between periodic visits perhaps being somewhat longer in the case of countries with small populations). However, the resources currently at the Committee's disposal fall considerably short of those needed to attain that objective'.

129 7^e Algemene rapport, § 21: gevolg van de werkdruk van het toegenomen aantal staten en de capaciteitsbeperkingen van het CPT is dat meer gebruik moest worden gemaakt van kortstondige (*ad hoc* en *follow up*) bezoeken om de langere tijd tussen twee periodieke bezoeken op te vangen.

130 Bijv. eind 1997 (acht jaar na inwerkingtreding van het ECPT) waren Finland, Ierland, Zweden, San Marino, Luxemburg en Noorwegen nog slechts een maal periodiek bezocht.

131 Final Report of the working group on working methods: discussions and decisions at the CPT's 50th meeting, § 72 (CPT (2003) 85).

132 Zie voor een schematisch overzicht van het aantal bezoeken en bezoekdagen in de periode 1990-2009, 19^e jaarrapport (2008-2009), p. 11.

kader van een bezoek, maar dan nog blijft het lastig om het enorme potentieel binnen het CPT volledig te benutten.¹³³

2.5.1.2 *Ad hoc bezoeken*

Naast periodieke bezoeken kan het CPT op grond van artikel 7, eerste lid, ECPT ook *ad hoc* bezoeken organiseren, zodra deze ‘appear (...) to be required in the circumstances’. Het Comité is niet verplicht om op grond van verkregen informatie een *ad hoc* bezoek in te stellen.¹³⁴ Het CPT heeft een discretionaire bevoegdheid om te beoordelen of het een *ad hoc* bezoek noodzakelijk acht. Hierdoor is het CPT in staat om snel te reageren op zorgwekkende situaties. De praktijk laat zien dat het meestal gaat om dringende situaties in een land waarover het CPT herhaaldelijke informatie heeft gekregen, bijvoorbeeld de crisis in Tsjetsjenië, detentie van verdachten van terroristische daden in het Verenigd Koninkrijk (juli 2005), de massale hongerstaking onder gevangenen in Turkije als protest tegen het type F gevangenen (juli en dec. 2000, jan. 2001). Maar het Comité heeft ook *ad hoc* bezoeken ingesteld naar bijvoorbeeld de situatie in gevangenen en politiebureaus in het administratieve departement Réunion van Frankrijk (dec. 2004), de ontwikkeling in de situatie van patiënten in een psychiatrisch ziekenhuis in Roemenië sinds vorige bezoeken (juni 2004). Ook is het voorgekomen dat het CPT een *ad hoc* bezoek besteedde aan de situatie van een specifieke gevangene, zoals bij de Koerdische PKK leider Öcalan aan de orde was.¹³⁵ *Ad hoc* bezoeken kenmerken zich door hun kortstondige en doelgerichte karakter.

2.5.1.3 *Follow-up bezoeken*

In het Reglement van Orde wordt nog een soort tussenvorm voorzien.¹³⁶ Het betreft vervolfbezoeken (‘follow-up’), waarbij het CPT tussentijds terugkeert naar één of meerdere locaties die het bij een eerder periodiek of *ad hoc* bezoek heeft bezocht. Het onderscheid tussen de oorspronkelijke bezoeken en een *follow-up* bezoek is echter lastig te maken, omdat het CPT de term *follow-up* niet op structurele wijze gebruikt en het Comité ook tijdens periodieke en *ad*

133 19^e jaarrapport (2008-2009), § 13.

134 Cassese, *AJIL* 1989, p. 139.

135 Het CPT onderzocht de detentieomstandigheden van de in afzondering vastgehouden Öcalan, na herhaalde berichten van familieleden en zijn advocaten dat zij serieuze hinder ondervonden bij het verkrijgen van toegang tot het gevangenseiland, zie Turkije (feb. 2003, CPT/Inf (2004) 2 en mei 2007, CPT/Inf (2008) 13). In hoofdstuk 8 wordt nader aandacht besteed aan deze bezoeken, bij de bespreking van de uitspraken van het Hof inzake de klachten van Öcalan.

136 Regel 31, *Rules of Procedure*. Ook Morgan & Evans, *Protecting Prisoners* (1999), p. 15.

hoc bezoeken terugkeert naar eerder bezochte instellingen.¹³⁷ Verder valt in alle rapporten op dat het CPT altijd aandacht heeft voor aanbevelingen die naar aanleiding van eerdere bezoeken zijn gedaan en de vraag of deze aanbevelingen inmiddels zijn opgevolgd, zodat de continuïteit wordt gewaarborgd.

2.5.2 Notificatieplicht van het CPT

Zoals eerder aangegeven, stelt het CPT aan het einde van een kalenderjaar een voorlopig programma van periodieke bezoeken op voor het volgende jaar. Op grond van het Reglement van Orde dient het CPT de betrokken verdragsstaten op de hoogte te stellen van het voornemen om hen te bezoeken, alvorens het programma vervolgens publiekelijk bekend te maken.¹³⁸ Deze informatieplicht hangt samen met de verplichting tot notificatie van elk bezoek, die het CPT heeft op grond van artikel 8 ECPT.¹³⁹ Het CPT dient een voorgenomen bezoek aan de autoriteiten van de betreffende staat te melden. Na deze kennisgeving mag het op elk tijdstip het bezoek uitvoeren.¹⁴⁰ In het Verdrag wordt niet aangegeven hoeveel tijd er minimaal tussen de kennisgeving en het bezoek moet zitten. Het kan immers voorkomen dat een (*ad hoc*) bezoek direct na de kennisgeving plaats moet hebben in verband met het verrassingseffect, zodat het CPT de mogelijkheid behoudt om snel te reageren op acute situaties. In het algemeen zal het Comité de staat een redelijke tijd moeten gunnen om de vereiste maatregelen te nemen om het bezoek effectief te laten verlopen. Tegelijkertijd is het CPT gehouden om na de kennisgeving het betreffende bezoek binnen een redelijke termijn uit te voeren.¹⁴¹

Er bestaat dus een zeker spanningsveld tussen het belang van het CPT bij onaangekondigde bezoeken en dat van de staat om de noodzakelijke voorbereidingen te treffen.¹⁴² Om een balans te treffen tussen deze conflicterende belangen, heeft het CPT een meldingssysteem met drie stadia¹⁴³ ontwikkeld.¹⁴⁴ Het eerste stadium betreft de kennisgeving van het CPT aan de autoriteiten van een staat van een voorgenomen bezoek.¹⁴⁵ Bij periodieke bezoeken zal dat plaatsvinden aan de einde van een kalenderjaar wanneer het CPT zijn

137 Een illustratie vormt het bezoek aan Malta in 2005: het betreft een *ad hoc* bezoek waarin het CPT *follow-up* doet naar de implementatie van aanbevelingen over vreemdelingencentra die in jan. 2004 waren bezocht.

138 Regel 29 (4), *Rules of Procedure*.

139 Ook regel 33, *Rules of Procedure*.

140 Artikel 8 (1) ECPT.

141 *Explanatory Report*, § 56.

142 Cassese, *AJIL* 1989, p. 141.

143 In regel 33 (4), *Rules of Procedure*, is bepaald dat de relevante informatie in verschillende stadia aan de staat mag worden medegedeeld.

144 1^e Algemene rapport, § 26-30. Zie ook Morgan & Evans, *Protecting Prisoners* (1999), p. 16.

145 Regel 33 (1).

voorgenomen inspectieprogramma voor het volgende jaar bekend maakt.¹⁴⁶ Het tijdstip waarop een bezoek zal plaatsvinden wordt in het eerste stadium niet onthuld. Het tweede stadium zal ongeveer twee weken voor een bezoek plaatsvinden. Het CPT stuurt een formele kennisgeving aan de contactpersoon ('liaison officer') van de betreffende staat met informatie over de datum waarop het bezoek zal plaatsvinden, de verwachte duur van het bezoek en de samenstelling van de delegatie.¹⁴⁷ Het derde stadium vindt plaats enkele dagen voor het bezoek. Het CPT stuurt de staat een lijst met de instellingen die de delegatie voornemens is te bezoeken.¹⁴⁸ Het CPT behoudt het recht om tijdens het bezoek andere instellingen te bezoeken dan welke zijn opgegeven.¹⁴⁹

2.5.3 Uitvoeren van inspecties – bevoegdheden

De bevoegdheden van het CPT bij het uitvoeren van inspecties zijn groot. In het tweede lid van artikel 8 staan de rechten en bevoegdheden opgesomd. Het CPT heeft recht op toegang tot het grondgebied van de verdragsstaten, alsmede het recht om te reizen zonder enige beperking.¹⁵⁰ Het zou niet wenselijk zijn als de delegatie van het CPT de toegang tot een land wordt geweigerd, omdat iemand geen geldig visum heeft. In het land heeft het CPT onbeperkte toegang tot elke instelling of plaats waar personen van overheidswege worden vastgehouden. Het recht houdt ook in dat de delegatie in die gebouwen onbelemmerde bewegingsvrijheid heeft.¹⁵¹ Staten blijven bevoegd om een functionaris met de delegatie mee te sturen. Deze mag echter niet aanwezig zijn bij de gesprekken met de gedetineerden.¹⁵² Verder heeft het CPT recht op volledige informatie over alle instellingen waar personen worden vastgehouden.¹⁵³ Deze informatie is vooral nodig bij het voorbereiden van het bezoek.

Bovendien heeft een delegatie tijdens een bezoek recht op toegang tot alle andere gegevens die ze nodig heeft voor de uitvoering van haar werkzaam-

146 Regel 29 (4).

147 Regel 33 (2).

148 Regel 33 (3).

149 Regel 33 (3). *Explanatory Report*, § 58.

150 Artikel 8, lid 2 (a) ECPT. *Explanatory Report*, § 60 (geldt ook voor deskundigen en tolken).

151 Artikel 8, lid 2 (c) ECPT.

152 *Explanatory Report*, § 63.

153 Artikel 8, lid 2 (b) ECPT. Op grond van regel 28 van het Reglement van Orde heeft het CPT, of anders het Bureau, het recht om voorafgaand aan de beslissing tot het overgaan van een (*ad hoc*) bezoek te informeren naar de algemene situatie in een bepaalde verdragsstaat, naar een detentie-locatie, of naar een individueel geval waarover het informatie heeft ontvangen, om adequaat en snel te kunnen reageren op een acute misstand en eventueel aanbevelingen te doen, zie ook Kriebaum (2000), p. 175.

heden.¹⁵⁴ Volgens het CPT kan het gaan om informatie uit medische dossiers,¹⁵⁵ informatie uit strafdossiers,¹⁵⁶ als ook informatie in arrestantendossiers bij de politie.¹⁵⁷ Artikel 8 ECPT bepaalt dat het CPT hierbij de van toepassing zijnde voorschriften van nationaal recht en de beroepsethiek in acht dient te nemen.¹⁵⁸ Problemen hierover moeten worden opgelost in de sfeer van wederzijds begrip en het beginsel van samenwerking.¹⁵⁹ Het CPT heeft bepaald dat met de zinsnede 'rekening houden met de toepasselijke nationale regelgeving en regels van professionele ethiek' wordt bedoeld op de voor het CPT geldende procedurele regels¹⁶⁰ en dat deze mogelijk gevolgen kunnen hebben voor de wijze waarop de informatie aan het CPT ter beschikking wordt gesteld,¹⁶¹ maar dat zij geenszins een rechtvaardiging (verweer) kunnen inhouden voor een staat om toegang tot informatie te weigeren. Waar

154 Artikel 8, lid 2 (d) ECPT. Volgens het *Explanatory Report* is de verdragsstaat verplicht om de informatie te verschaffen, § 64.

155 Bijv. Nederland (bezoek feb. 2002, publicatie 15 nov. 2002, CPT/Inf (2002) 30), § 7: '(...) This certainly includes access to medical records of detainees; such information can, for a variety of reasons, clearly be of great relevance to the Committee's task of examining the treatment of persons deprived of their liberty. For instance, medical records can be instructive as a point of comparison with information gathered elsewhere (e.g., via direct medical observations, or from verbal accounts given by a particular detainee or other person) on specific subjects – the occurrence of physical ill-treatment in a given case, the psychological effects of a regime on a given prisoner, etc. More generally, an examination of medical records enables visiting delegations to assess in a thorough manner the organisation of the health care service in a particular establishment of deprivation of liberty (including, inter alia, psychiatric establishments).'; zo ook Hongarije (bezoek mei/juni 2003, publicatie 17 juni 2004, CPT/Inf (2004) 18), § 5).

156 Republiek Slowakije (bezoek feb. 2005, publicatie 2 feb. 2006, CPT/Inf (2006) 5), § 7: '(...) Such information may well include that contained in criminal files. The fact that Section 65 of the Code of Criminal Procedure does not, at present, refer to members of the CPT does not alter the obligations of the Slovak authorities in this regard. Article 27 of the Vienna Convention on the Law of Treaties makes clear that "A party may not invoke the provisions of its internal law as justification for its failure to perform a treaty".')

157 Bosnië en Herzegovina (bezoek april/mei 2003, publicatie 21 dec. 2004, CPT/Inf (2004) 40), § 8: '(...) This includes access to any detained persons' files held by police authorities.')

158 In het bijzonder regels gaat het om regelgeving inzake dataprotectie en medische geheimhouding; *Explanatory Report*, § 64.

159 *Explanatory Report*, § 64.

160 VK (bezoek mei 2003, publicatie 4 maart 2005, CPT/Inf (2005) 1), § 9: '(...) the second sentence of Article 8, paragraph 2, sub-paragraph d, simply lays down procedural rules to be respected by the Committee in gaining access to the information requested; it should not be used to justify a refusal to grant access to the information requested, nor access under such conditions as would be tantamount to a refusal.'). Dit was al tijdens het VK bezoek in 1994 aangegeven (CPT/Inf (96) 11, § 9).

161 Nederland (bezoek feb. 2002, publicatie 15 nov. 2002, § 7: '(...) This may well have implications as regards the precise manner in which the information sought is provided to the Committee; however, nothing can justify a refusal to grant access to the information requested, nor access under conditions which would be tantamount to a refusal.'). ook de voormalige republiek van Macedonië (bezoek okt. 2001, publicatie 16 jan. 2003, CPT/Inf (2003) 3), § 13.

ationale regelgeving een belemmering vormt voor de uitvoering van de taak van het CPT is het de verantwoordelijkheid van de staat om er desondanks voor te zorgen dat ze haar plichten onder het ECPT kan vervullen. Indien de nationale wet als voorwaarde stelt dat de medische gegevens slechts mogen worden gegeven door de arts van de betrokken gedetineerde dan is het aan de staat om te zorgen dat deze arts aanwezig is danwel binnen redelijke termijn gecontacteerd kan worden. Verder heeft het CPT aangegeven er geen bezwaar tegen te hebben om toestemming aan de betrokken gedetineerde te vragen (als de nationale wet dit als voorwaarde stelt) zolang dit doenlijk is.¹⁶² Tijdens verschillende landenbezoeken heeft het CPT te maken gekregen met problemen met toegang tot gegevens (vaak in medische of strafdossiers).¹⁶³

De leden hebben het recht om private gesprekken te voeren met de gedetineerden, maar deze mogen dit natuurlijk weigeren.¹⁶⁴ Ten slotte mogen de leden met elke persoon van wie ze denken dat die persoon relevante informatie kan verstrekken gesprekken voeren, zoals familieleden, raadslieden, artsen, verplegend personeel, al mogen zij dit weigeren.¹⁶⁵

Een belangrijke uitzondering op de regel van onbeperkte toegang tot het grondgebied van de verdragsstaten staat in artikel 9 ECPT.¹⁶⁶ In bepaalde uitzonderlijke omstandigheden kan het uitstellen van een bezoek of een beper-

162 Duitsland (bezoek dec. 2000, publicatie 12 maart 2003, CPT/Inf (2003) 20), § 9: 'The Committee wishes to add that it has no objection to seeking the consent of persons deprived of their liberty whose medical records it wishes to consult, when this is feasible. As to the requirement that the information may only be supplied by the medical doctor in charge of the persons concerned, this clearly implies that arrangements must be made for the latter to be present or at least contactable within a reasonable time, to enable the Committee to carry out its work.'

163 Zo heeft Nederland jarenlang geweigerd om het CPT toegang te verschaffen tot medische dossiers, omdat de autoriteiten dit in strijd achtten met de privacywetgeving die gebaseerd was op artikel 8 EVRM. Zij wilden alleen toegang verschaffen na toestemming van de betrokken gedetineerde. Zie P. Van Reenan, 'Inspection and Quality Control: The CPT and The Netherlands', in: Morgan & Evans, *Protecting Prisoners* (1999), p. 222. Inmiddels lijkt de kwestie opgelost, zie Nederland (+ Antillen & Aruba, bezoek juni 2007, publicatie 5 feb. 2008, CPT/Inf (2008) 2), § 6. Recenter m.b.t. Slowakije (bezoek okt. 2009, publicatie 21 juli 2010, CPT/Inf (2010) 22), § 6-8.

164 Artikel 8 lid 3 ECPT. *Explanatory Report*, § 67. Het CPT onderbrak zijn bezoek aan de regio Transnistrië in Moldavië omdat het, anders dan tijdens eerdere bezoeken, geen private gesprekken mocht voeren met gedetineerden. Zodra de kwestie is opgelost, zal een nieuw bezoek worden afgelegd: rapport Moldavië (bezoek in juli 2010, publicatie 3 maart 2011, CPT/Inf (2011) 8), § 3.

165 Artikel 8 lid 4 ECPT. *Explanatory Report*, § 68.

166 Tijdens het achtste bezoek (sinds 2000) aan de Noord Kaukasische regio van de Russische Federatie van 25 april tot 4 mei 2006 heeft het CPT op 1 mei de uitzonderlijke maatregel genomen om zijn bezoek te onderbreken vanwege de weigering van toegang tot het dorp Tsentoroy (Khosi-Yurt) in Tsjetsjenië. Na garanties van de President van de Tsjetsjeense Republiek heeft de delegatie zijn bezoek voortgezet en in de vroege namiddag van 2 mei toegang verkregen tot het dorp. Het CPT wenste het dorp te bezoeken omdat het redenen had om te vermoeden dat een of meerdere locaties zouden worden gebruikt als onofficiële detentie-locaties (rapport is nog niet gepubliceerd).

king van het recht op toegang tot detentie-locaties gerechtvaardigd zijn. Het is echter niet de bedoeling van dit artikel dat staten hiermee bezoeken aan bepaalde locaties geheel kunnen verhinderen. Een bezwaar van een staat op grond van dit artikel betekent niet automatisch dat het geplande bezoek in zijn geheel wordt afgelast.¹⁶⁷ Al kan dat wel noodzakelijk blijken als de situatie in een land zeer onrustig is.¹⁶⁸ Er kan slechts in vier gevallen een beroep op dit artikel worden gedaan: de bescherming van de nationale veiligheid, de bescherming van de publieke veiligheid, ernstige wanorde in gevangenissen of in andere plaatsen waar mensen worden vastgehouden en het voorkomen van het in gevaar brengen van een urgente ondervraging. In het geval een staat een succesvol beroep doet op het artikel wordt wel vereist dat tussen het CPT en de staat contact is over de wijze en het tijdstip waarop het CPT zijn werkzaamheden kan hervatten.¹⁶⁹

2.5.4 Rapportage naar aanleiding van bezoeken

2.5.4.1 Tijdens een bezoek

Bezoeken worden meestal afgesloten met een vergadering waarop de leden van een delegatie en de verantwoordelijke ministers en functionarissen van het bezochte land bijeenkomen – de zogenaamde '*final talks*'. Het hoofd van de delegatie maakt opmerkingen over het verloop van het bezoek en geeft de eerste indrukken (*preliminary observations*) over de bezochte instellingen weer. Deze verklaring komt tot stand na intensief overleg tussen de leden van de delegatie. Het zou immers afbreuk doen aan de geloofwaardigheid van het CPT als de eerste indrukken niet overeenkomen met hetgeen in het definitie-

167 Cassese, *AJIL* 1989, p. 142.

168 Bijv. het voornemen van het CPT om een *ad hoc* bezoek te brengen aan twee regio's in Georgië kon vanwege de onstabiele situatie in dat land niet doorgaan: 'In mid-April 2008, the CPT notified the Georgian authorities of the Committee's intention to carry out an ad hoc visit to the regions of Abkhazia and South Ossetia. The CPT had been considering for some time the possibility of a visit to these regions of Georgia, which the Georgian authorities had themselves in the past requested the Committee to organise. Unfortunately, the notification of the visit coincided with a heightening of tension in relation to the above-mentioned regions, and the Georgian authorities invoked Article 9, paragraph 1, of the Convention establishing the CPT and requested the Committee to postpone the visit. The above-mentioned request was accepted by the CPT. At the same time, and in pursuance of Article 9, paragraph 2, of the Convention, the Committee and the Georgian authorities entered into consultations in order to clarify the situation and seek agreement on arrangements to enable the Committee to exercise its functions expeditiously. In this context, high-level talks were held in Tbilisi on 24 July. Despite the armed conflict which broke out on 7 August, the CPT remains committed to visiting the regions of Abkhazia and South Ossetia in the near future.' (18^e Algemene rapport, §12).

169 *Explanatory Report*, § 71/72.

ve rapport staat.¹⁷⁰ Het kan voorkomen dat de delegatie tijdens het bezoek stuit op een zeer verontrustende situatie. De delegatie kan dan de afsluitende vergadering gebruiken om deze situatie direct onder de aandacht van de autoriteiten te brengen met het doel om zo snel mogelijk verbetering te bereiken. Deze procedure wordt alleen in uitzonderlijke omstandigheden gebruikt, namelijk als het CPT oordeelt dat directe verbetering van de behandeling van gedetineerden dringend vereist is. Het is geen substituut voor het geschreven rapport.¹⁷¹

De afsluitende gesprekken zijn onderdeel van het overleg en de samenwerking tussen het CPT en de staat. In artikel 3 van het Verdrag staat immers dat het Comité en de staten moeten samenwerken ter uitvoering van de doelstelling van het Verdrag om de behandeling van mensen wier vrijheid van overheidswege is ontnomen te versterken. De voorlopige indrukken van het Comité vallen onder de regel van vertrouwelijkheid uit artikel 11 ECPT, maar een staat kan besluiten tot publicatie te verzoeken.¹⁷² De volgende stappen in het rapportageproces vinden plaats na het bezoek.

2.5.4.2 Na afloop van een bezoek

Op grond van artikel 10, eerste lid, ECPT is het CPT verplicht om na elk bezoek, zowel periodiek als *ad hoc*, een rapport op te stellen over de tijdens het bezoek geconstateerde feiten. Het CPT hanteert een termijn van zes maanden waarbinnen het rapport helemaal afgerond moet zijn. In de praktijk neemt het meestal meer tijd in beslag. Het rapport moet gebaseerd zijn op de feiten en gegevens die tijdens het bezoek zijn gevonden, maar tevens wordt rekening gehouden met opmerkingen en reacties van de staat naar aanleiding van het afsluitende gesprek, alsmede met reacties die de staat voor de goedkeuring van het rapport aan het CPT meedeelt.¹⁷³

Voordat de delegatie aan het eind van een bezoek uit elkaar gaat, moet eerst overeenstemming over de hoofdlijnen van het rapport worden bereikt. Bovendien dienen de verschillende te schrijven onderdelen over de delegatieleden te worden verdeeld. Het proces van het opstellen van het rapport geschiedt onder verantwoordelijkheid van het hoofd van de bezoekende delegatie.¹⁷⁴ In de praktijk wordt het schrijven van het ontwerprapport gedelegeerd aan het Secretariaat, dat zich baseert op de voorlopige bevindingen die het hoofd van de delegatie tijdens de afsluitende vergadering openbaar

170 Evans & Morgan, *Preventing Torture* (1998), p. 195.

171 Artikel 8 (5) ECPT en *Explanatory Report*, § 70.

172 Bijvoorbeeld de Turkse autoriteiten hebben verzocht om openbaarmaking van de preliminaire opmerkingen van het CPT naar aanleiding van *ad hoc* bezoeken in dec. 2000 en jan. 2001 over massale hongerstaking onder gevangenen als protest tegen de invoering van F-type gevangenissen; artikel 11 (2) ECPT.

173 Artikel 10 (1) ECPT; Regel 38 (3), *Rules of Procedure*.

174 1^e Algemene rapport (1989/1990; CPT/Inf (91) 3), § 58.

heeft gemaakt en de aantekeningen die de leden van de delegatie tijdens het bezoek hebben gemaakt.¹⁷⁵ Het ontwerprapport wordt uiteindelijk besproken door de leden van de delegatie, alvorens voor goedkeuring te worden voorgesteld aan het voltallige Comité. In eerste instantie waren er twee plenaire vergaderingen nodig om een ontwerprapport goed te keuren. Al snel werd dit teruggebracht naar één plenaire vergadering. Het rapport werd op de vergadering uitgebreid besproken en bediscussieerd. Met het oog op tijdsbesparing is deze procedure jaren geleden veranderd. Twee weken voor een plenaire vergadering wordt het ontwerprapport onder de leden van het CPT verspreid. Op de vergadering wordt het ontwerprapport zonder bespreking meteen goedgekeurd, tenzij iemand opmerkingen heeft.¹⁷⁶ Deze verkorte procedure kan er toe leiden dat CPT leden alleen nog vertrouwd zullen zijn met de rapporten die ze zelf hebben voorbereid.¹⁷⁷ Hier kan tegen worden in gebracht dat de leden die het bezoek hebben uitgevoerd het best op de hoogte zijn en dat de andere leden van het CPT waarschijnlijk niet veel opmerkingen hebben, omdat ze niet bij het bezoek aanwezig waren. Het zou dan verspilling van kostbare tijd zijn als een ontwerprapport uitgebreid moet worden besproken.¹⁷⁸

Een goedgekeurd rapport wordt aan de betreffende staat verstuurd. Het rapport bevat naast een beschrijving van de situatie in de bezochte instellingen ook alle aanbevelingen voor veranderingen en verbeteringen die het CPT nodig acht.¹⁷⁹ Deze aanbevelingen worden gedaan met het oog op de taak van het Comité om de bescherming van gedetineerde personen tegen foltering, onmenselijke en vernederende behandeling of bestraffing te versterken. Aanbevelingen kunnen er op gericht zijn om een einde te maken aan een geconstateerde feitelijke wantoestand, maar juist ook op het opheffen van bepaalde indicatoren of beginsignalen die op mogelijke misstanden in de toekomst duiden.¹⁸⁰ Het CPT beperkt zich hierbij niet slechts tot onmiddellijke of korte termijn maatregelen of voorstellen voor wetswijzigingen, maar schroomt, met name in gevallen waarin misstanden voortkomen uit diepgewortelde oorzaken, middellange termijn of lange termijn aanbevelingen niet.¹⁸¹ Hierbij kan het CPT een aantal toereikende maatregelen schetsen, waarbij de staat de mogelijkheid krijgt om

175 Evans & Morgan, *Preventing Torture* (1998), p. 198.

176 M.D. Evans & R. Morgan, 'The European Convention for the Prevention of Torture: Operational Practice', *ICLQ*, vol. 41 (1992), p. 608.

177 Evans & Morgan, *Preventing Torture* (1998), p. 199.

178 M.D. Evans & R. Morgan, 'The European Convention for the Prevention of Torture: Operational Practice', *ICLQ*, vol. 41 (1992), p. 608.

179 Artikel 10 (1) ECPT.

180 1^e Algemene rapport, § 48.

181 *Ibid.*, § 50. Bijv. Nederland (Antillen; bezoek jan. 1999, publicatie 25 mei 2000, CPT/Inf (2000) 9), § 36-46 (tijdschema van één week tot 18 maanden voor implementatie van maatregelen).

afhankelijk van de specifieke omstandigheden een geschikte aanpak te kiezen.¹⁸² Bij het vormgeven van aanbevelingen die gericht op de feitelijke vooruitgang van de bescherming van gedetineerden, blijkt het CPT een bijzonder pragmatische houding aan te nemen.¹⁸³ Hoewel de aanbevelingen niet bindend zijn voor de staat, wordt in het kader van het samenwerkingsbeginsel uit artikel 3 ECPT van de staat wel verwacht dat, op welke manier dan ook, veranderingen en verbeteringen worden doorgevoerd. In artikel 10, tweede lid, wordt dit als volgt verwoord:

If the Party fails to co-operate or refuses to improve the situation in the light of the Committee's recommendations, the Committee may decide, after the Party has had an opportunity to make known its views, by a majority of two-thirds of its members to make a public statement on the matter.

Het CPT werkt vanuit het vertrouwensbeginsel dat is vastgelegd in artikel 11. Dat betekent dat de inhoud van het rapport in eerste instantie niet openbaar wordt gemaakt. De regel geldt ook voor de gegevens die tijdens het bezoek worden verzameld, alsmede de informatie die het CPT ontvangt van individuen en internationale of nationale organisaties.¹⁸⁴ Als reden voor het belang dat het CPT hecht aan deze regel wordt aangevoerd dat het om gevoelige informatie gaat, zeker voor staten waar veel misstanden zijn geconstateerd. Bovendien is het belangrijk om de bronnen, zoals de gedetineerden, burgers en rechtsper-

182 Bijv. 11^e Algemene rapport (2000; CPT/Inf (2001) 16), § 27 (mogelijke aanpakken ter bestrijding van geweld tussen gevangenen: 'Prisoners suspected or convicted of sexual offences are at a particularly high risk of being assaulted by other prisoners. Preventing such acts will always pose a difficult challenge. The solution that is often adopted is to separate such prisoners from the rest of the prison population. However, the prisoners concerned may pay a heavy price for their – relative – security, in terms of much more limited activities programmes than those available under the normal prison regime. Another approach is to disperse prisoners suspected or convicted of sexual offences throughout the prison concerned. If such an approach is to succeed, the necessary environment for the proper integration of such prisoners into ordinary cell blocks must be guaranteed; in particular, the prison staff must be sincerely committed to dealing firmly with any signs of hostility or persecution. A third approach can consist of transferring prisoners to another establishment, accompanied by measures aimed at concealing the nature of their offence. Each of these policies has its advantages and disadvantages, and the CPT does not seek to promote a given approach as opposed to another. Indeed, the decision on which policy to apply will mainly depend on the particular circumstances of each case.')

183 W. Suntinger, 'CPT and Other International Standards', in: Morgan & Evans, *Protecting Prisoners* (1999), p. 143. Zo ook De Lange (2008), p. 105. Voorbeeld: Oekraïne (bezoek in sept. 2000, publicatie 9 okt. 2002, CPT/Inf (2002) 23), § 60: 'The problem of overcrowding is heightened by the difficult economic situation that continues to beset Ukraine, which has significant repercussions on the prison administration's budget, in particular with regard to the provision of food for prisoners. In the face of these continuing financial difficulties, steps should be taken to improve the self-sufficiency of prison establishments, for example, by encouraging their agricultural production.'

184 Artikel 11 (1 en 3) ECPT.

sonen, te beschermen vanwege privacyredenen en om eventuele represailles te voorkomen. Alle informatie die wordt gebruikt in schriftelijke stukken wordt ontdaan van elke verwijzing naar de herkomst. De betrokkenen mogen natuurlijk altijd besluiten om hun relatie met het CPT wel openbaar te maken.¹⁸⁵ Als belangrijkste reden geldt de vertrouwensband die het CPT met de staten moet onderhouden om een vruchtbare samenwerking te bereiken.¹⁸⁶ Zonder de inzet van de staten is het doel van het Verdrag niet te realiseren. Het zijn de staten die voor de verandering moeten zorgen. Een goede verstandhouding tussen het CPT en de staten leidt tot een betere communicatie en daarmee hopelijk tot verbetering van situaties die dat nodig hebben.

Eén manier om aan de vertrouwelijkheidsregel te ontkomen, is door toestemming van de autoriteiten van een staat voor publicatie van een rapport over dat land.¹⁸⁷ Publicatie betekent openbaarmaking van het gehele rapport, niet slechts van delen ervan.¹⁸⁸ Een staat is niet verplicht om toestemming te geven. Hoewel in de beginjaren van het CPT de algemene gedachte was dat de meeste rapporten het daglicht nooit zouden zien, is dit onjuist gebleken. Inmiddels is publiceren de hoofdregel geworden. Van de 300 inspecties die tot begin 2011 zijn uitgevoerd, zijn 250 rapporten gepubliceerd. De snelheid waarmee rapporten worden gepubliceerd, varieert van enkele maanden tot enkele jaren na het bezoek.¹⁸⁹ Artikel 11, lid 2, ECPT vereist dat het rapport en de reactie van de autoriteiten gezamenlijk worden gepubliceerd. Dat kan de nodige vertraging met zich meebrengen. In de praktijk lijkt deze regel inmiddels ietswat versoepeld, omdat rapporten niet steeds tezamen met de reacties van de staat worden gepubliceerd. Eén van de weinige landen die geen toestemming verlenen voor de publicatie van rapporten is de Russische Federatie.¹⁹⁰

185 Evans & Morgan, *Preventing Torture* (1998), p. 145.

186 Cassese, *AJIL* 1989, p. 149. Wel is er betoogd om het vertrouwensbeginsel op het punt van de publicatie van rapporten te versoepelen of zelfs op te heffen: D. Rouget, 'Dix ans de mise en oeuvre de la CEPT: Faut-il réviser le principe de confidentialité', in: *APT, Some Reflections for the 10th anniversary of the European Committee for the Prevention of Torture*, 1999, CPT/Inf/E(99) 5, p. 28-32. In hetzelfde document: M. Stefanescu, 'Opinion of APADOR-CH (Romanian Helsinki Committee) with regard to the principle of confidentiality which governs the CPT's activities', p. 33-35.

187 Artikel 11 (2) ECPT.

188 *Explanatory Report*, § 77.

189 Hierbij moet rekening gehouden worden met de tijd die het CPT nodig heeft om een rapport op te stellen. Zo heeft Nederland het rapport over het bezoek in februari 2002 (aan de Antillen en Nederland) ontvangen op 2 september 2002 (zes maanden na het bezoek) en vervolgens al op 15 november 2002 openbaar gemaakt. Dit gebeurde nog voor de reactie van de autoriteiten werd gegeven op 6 november 2003 (niet binnen de zes maanden termijn) (gepubliceerd op 27 november 2003).

190 Eind 2010 heeft het CPT het zeventiende bezoek aan de Russische Federatie gebracht. Slechts één rapport is gepubliceerd – over het derde periodieke bezoek in december 2001 (het bezoek vond plaats net na de eerste publieke verklaring – het rapport werd pas gepubliceerd

2.5.5 Voortdurende dialoog

Het aangaan en onderhouden van een voortdurende dialoog met een verdragsstaat vormt een belangrijk onderdeel in het op preventie gerichte systeem van het ECPT. Het is de bedoeling dat de bezoeken en rapporten niet op zich zelf staan, maar onderdeel uitmaken van een permanent proces van toezicht op de detentie-situatie in een land. De dialoog vindt zijn basis in gesprekken met afgevaardigden van de bezochte staat tijdens en na afloop van een inspectiebezoek, waarin al vaak voorlopige bevindingen worden besproken, en in het rapport dat na een inspectie wordt opgesteld. Om daadwerkelijk een 'dialoog' tussen de verdragstaat en het CPT tot stand te brengen, is het de bedoeling dat de betrokken staat reageert op het rapport. Aanvankelijk gaf het CPT aan binnen zes maanden een voorlopige reactie en binnen twaalf maanden een definitieve reactie te willen ontvangen.¹⁹¹ Inmiddels verzoekt het CPT meestal om een uitgebreide reactie binnen zes maanden.¹⁹² Soms hanteert het CPT een kortere termijn (bijvoorbeeld drie maanden).¹⁹³ De reactietermijn wordt in de praktijk niet altijd gehaald. Reacties blijven soms uit of het duurt langer voordat het CPT ze ontvangt. Staten die vanaf het begin meedraaien met het CPT lijken een grotere bereidwilligheid te tonen om rapporten 'tijdiger' te publiceren, dan nieuwe verdragsstaten, zeker als gevoelige situaties aan het

in juni 2003). Een overzicht van de publicatie van rapporten per land, zie 20^e Algemene rapport (2009-2010, CPT/Inf (2010) 28), appendix 6.

191 Bijv. Moldavië (bezoek okt. 1998, publicatie 14 dec. 2000, CPT/Inf (2000) 20), § 200; Liechtenstein (bezoek april 1993, publicatie 23 mei 1995, CPT/Inf (95) 7), § 75; Roemenië (bezoek juni 2006, publicatie 11 dec. 2008, CPT/Inf (2008) 41).

192 Bijv. Liechtenstein (bezoek mei/juni 1999, publicatie 27 nov. 2002, CPT/Inf (2002) 33); Moldavië (bezoek sept. 2007, publicatie 4 dec. 2008, CPT/Inf (2008) 39); Liechtenstein (bezoek feb. 2007, publicatie 3 juli 2008, CPT/Inf (2008) 20); Roemenië (bezoek sept./okt. 2009, publicatie 28 aug. 2010, CPT/Inf (2010) 25); Azerbeidzjan (bezoek dec. 2008 26 nov. 2009, CPT/Inf (2009) 28); Georgië (bezoek feb. 2010, publicatie 21 sept. 2010, CPT/Inf (2010) 27).

193 Bijv. Moldavië (bezoek juli 2009, publicatie 14 dec. 2009, CPT/Inf (2009) 37) – 3 maanden; Moldavië (bezoek juli 2010, publicatie 3 maart 2011, CPT/Inf (2011) 8) – 3 maanden; Malta (bezoek mei 2008, publicatie 17 feb. 2011, CPT/Inf (2011) 5): 'As regards more particularly the CPT's recommendations, having regard to Article 10 of the Convention, the Committee requests the Maltese authorities to provide within six months a response giving a full account of action taken to implement them; however, the response to the recommendation made in paragraph 29 of the report is requested within three months. The CPT trusts that it will also be possible for the Maltese authorities to provide within six months reactions to the comments formulated in this report as well as replies to the requests for information made'; In Macedonië (*ad hoc* bezoek okt. 2007, publicatie 10 sept. 2009, CPT/Inf (2008) 22): 'As regards more particularly the CPT's recommendations, having regard to Article 10 of the Convention, the Committee requests the Government of "the former Yugoslav Republic of Macedonia": i) to provide within one month confirmation that chains are no longer used as a means of restraint in prisons (paragraph 29), and that the heating arrangements in each block of Idrizovo Prison have been improved (paragraph 38); ii. to provide within three months a response providing a full account of action taken to implement all the recommendations contained in the report.'

licht zijn gekomen. Ondanks het belang van de voortdurende dialoog binnen het systeem, vormt het ook één van de kwetsbare onderdelen ervan. Een belangrijke schakel in dit proces tussen het internationale toezicht en de nationale implementatie vormt de *liaison officer* van de verdragsstaat. In sommige landen, zoals Nederland, vervult de *liaison officer* ook een rol in de vertegenwoordiging van het land voor het EHRM. In dat geval kan deze functionaris een extra dimensie toevoegen aan de wisselwerking tussen het EHRM en het CPT door zijn interactie met en kennis van beide organen.

Als een staat weigert om medewerking te verlenen of nalaat om noodzakelijke veranderingen en verbeteringen door te voeren, kan het CPT op grond van het tweede lid van artikel 10 besluiten om een publieke verklaring te doen. De beslissing kan slechts worden genomen indien een tweederde meerderheid toestemming geeft. Een staat die een openbare verklaring boven het hoofd hangt, moet in de gelegenheid worden gesteld om verweer te voeren. In de publieke verklaring wordt niet het rapport over de betrokken staat openbaar gemaakt, maar een mededeling over de situatie. Wel kan het Comité er voor kiezen om informatie uit het rapport prijs te geven.¹⁹⁴ De bevoegdheid tot het doen van een publieke verklaring kan worden beschouwd als een soort pressiemiddel tegen onwillige staten. Het is niet de bedoeling dat het instrument het karakter van een sanctie heeft, omdat het uitgangspunt van het ECPT vooral op samenwerking met de verdragsstaten is gericht. Het belang van een publieke verklaring zal voornamelijk gelegen zijn in het genereren van negatieve publiciteit. Het Comité maakt terughoudend gebruik van het middel. De vertrouwensband tussen het Comité en de staat moet immers niet dermate worden ondergraven dat samenwerking in de toekomst niet meer mogelijk is. Ook het gebruik van een publieke verklaring dient op de lange termijn juist de preventie van foltering (in ruime zin) te bevorderen.¹⁹⁵

Tot nu toe heeft het CPT zes publieke verklaringen gedaan. Twee waren gericht tegen Turkije,¹⁹⁶ drie tegen de Russische Federatie met betrekking tot de situatie in Tsjetsjenië,¹⁹⁷ en één tegen Griekenland.¹⁹⁸ Uit landen-rapporten komt naar voren dat het CPT soms dreigt met het geven van een publieke verklaring. Zo constateerde het CPT tijdens het tweede periodieke bezoek aan de Oekraïne in september 2000 dat weinig vooruitgang was geboekt op talrijke gebieden binnen het mandaat van het CPT en dat veel van de aanbevelingen herhaald moesten worden omdat eerdere aanbevelingen naar

194 Bijv. in de derde publieke verklaring met betrekking tot Tsjetsjenië kiest het CPT ervoor om in plaats van het herformuleren van reeds eerder onder de aandacht gebrachte kwesties over te gaan tot publicatie van relevante delen uit het rapport over het laatste bezoek; Russische Federatie (Tsjetsjenië, 13 maart 2007 (CPT/Inf (2007) 17)), appendix.

195 Zie verschillende publicaties bij voetnoot 18.

196 In dec. 1992 (CPT/Inf (93) 1) en dec. 1996 (CPT/Inf (96) 34).

197 In juli 2001 (CPT/Inf (2001) 15), juli 2003 (CPT/Inf (2003) 33), en maart 2007 (CPT/Inf (2007) 17).

198 In maart 2011 (CPT/Inf (2011) 10).

aanleiding van het periodieke bezoek in 1998 en een *ad hoc* bezoek in 1999 niet waren opgevolgd. Ter illustratie noemt het CPT maatregelen ter preventie van mishandeling door politie en het bestrijden van overbevolking in penitentiaire instellingen. Het CPT benadrukte dat tenzij oprechte pogingen werden ondernomen om de situatie te verbeteren het CPT gehouden was te overwegen om gebruik te maken van de maatregel uit artikel 10, lid 2 ECPT, te weten het geven van een publieke verklaring.¹⁹⁹ Ook de afwezigheid van een voldoende reactie van de staat op een CPT rapport kan aanleiding geven tot een publieke verklaring, zoals het CPT in zijn rapport naar aanleiding van bezoek in 2001 aan Moldavië laat weten. De autoriteiten hadden in november 2001 nog steeds geen *follow-up* rapport ingestuurd naar aanleiding van het CPT rapport over het bezoek in 1998.²⁰⁰ Dat doet afbreuk aan de voortdurende dialoog die het CPT met een land wil opbouwen.

2.6 TER AFSLUITING: VERSCHILLEN TUSSEN EHRM EN CPT

In dit hoofdstuk is het preventieve systeem van het ECPT besproken om nader inzicht te krijgen in de wijze waarop het CPT uitvoering geeft aan de doelstelling van het Verdrag, om door middel van inspectiebezoeken de bescherming van gedetineerden tegen mishandeling en onacceptabele detentiesituaties te versterken. Hierbij komt het ECPT en de werkzaamheden van het CPT een aanvullende rol toe, ten opzichte van artikel 3 EVRM. De belangrijkste uitgangspunten van het systeem, te weten preventie, samenwerking en vertrouwelijkheid, fungeren als rode draad door de werkzaamheden van het Comité. Naast een overzicht van de belangrijkste actoren die binnen het ECPT een rol vervullen, is aandacht besteed aan de kerntaken van het CPT. Daarbij draait alles om de inspectiebezoeken, de aansluitende rapportageverplichting en de voortdurende dialoog met staten.

Er bestaat een aantal belangrijke verschillen in functioneren en werkwijze tussen het EHRM en het CPT.²⁰¹ Het EVRM-toezichtmechanisme draait om de behandeling van individuele klachten over schendingen van de rechten en vrijheden in het EVRM en de bijbehorende Protocollen. Het mandaat van het Hof is daarmee breder dan dat van het CPT dat is gericht op de behandeling van personen die op last van de overheid van hun vrijheid zijn beroofd. Het Hof vervult een rechtsprekende functie; de werkwijze van het CPT daarentegen

199 Oekraïne (bezoek sept. 2000, publicatie 9 okt. 2002, CPT/Inf (2002) 23), § 12.

200 Moldavië (bezoek juni 2001, publicatie 26 juni 2002, CPT/Inf (2002) 11), § 9.

201 In elk eerste CPT-landenrapport staat een overzicht van de verschillen, bijv. Azerbeidzjan (bezoek nov/dec. 2002, publicatie 7 dec. 2004, CPT/Inf (2004) 36). Zie ook B.E.P. Myjer, 'About the human rights success stories of the Council of Europe. Some reflections on the impact of the CPT upon the case-law of the European Court of Human Rights', in M.S. Groenenhuijsen, T. Kooijmans & Th.A. de Roos (red.), *Fervet Opus. Liber Amicorum Anton van Kalmthout*, Apeldoorn/Antwerpen: Maklu 2010, p. 165-166.

is van feitelijke, niet-juridische, aard. Het CPT bestaat idealiter dan ook niet alleen uit juristen, maar uit deskundigen van verschillende disciplines. In tegenstelling tot het ECPT, worden verdragsstaten onder het EVRM ter verantwoording geroepen indien zij hun verdragsrechtelijke verplichtingen niet nakomen. Het toezicht van het CPT is gericht op samenwerking met de verdragsstaten en niet op de berechting van geschillen, dat mogelijk uitmondt in een veroordeling. Mochten staten niet willen meewerken dan kan het CPT alleen proberen druk uit te oefenen door een publieke verklaring. Het Hof houdt niet zelf toezicht op de naleving van arresten. Dit toezicht is toebedeeld aan een politiek orgaan, het Comité van Ministers. Onder invloed van Protocol 14 kan het Hof wel wat invloed hierop uitoefenen indien een zogenaamde inbreukprocedure wordt gestart. Het toezicht van het Hof vindt achteraf plaats; nadat een eventuele schending heeft plaatsgehad. Daarmee is het optreden van het Hof op het verleden gericht (reactief, *a posteriori*), terwijl het CPT proactief (preventief) en *a priori* werkt. De werkzaamheden zijn toekomstgericht. Het Hof is alleen bevoegd naar aanleiding van een klacht een onderzoek in te stellen en niet op eigen initiatief. Het CPT kan dat juist wel. Het Comité is bevoegd om *ex officio* te interveniëren via (*ad hoc*) bezoeken en dan alle onderwerpen binnen zijn ruime mandaat aan de orde te stellen.

Een opvallend verschil betreft de rol van de 'nationale' rechter in een procedure tegen de verdragsstaat namens wie hij/zij in het Hof is verkozen. Anders dan bij het ECPT waar het 'nationale' lid geen functie vervult in bezoeken (mogelijk wel bij de voorbereiding) en de daaropvolgende dialoog met de verdragsstaat namens wie hij/zij is verkozen – om alle schijn van partijdigheid weg te nemen –, is bij het Hof juist verplicht dat de 'nationale' rechter zitting heeft in zaken tegen de 'eigen' verdragsstaat, tenzij deze rechter is verhinderd of zichzelf excuseert. Net als voor de leden van het CPT, geldt bij het Hof dat rechters zitting hebben op persoonlijke titel (onafhankelijkheid) en onpartijdig zijn. Bij het onderzoek naar klachten heeft het Hof bepaalde bevoegdheden, waaronder het organiseren van een *on-the-spot*-onderzoek, maar vanwege capaciteitsproblemen wordt daarvan sporadisch gebruik gemaakt. Vanwege zijn specifieke mandaat maakt het CPT juist uitsluitend gebruik van *on-the-spot*-onderzoek.

Nu het toezichtmechanisme van het ECPT als complementair aan dat van artikel 3 EVRM moet worden beschouwd, is het van belang om te bepalen welke reikwijdte het Hof aan deze bepaling toekent en welke interpretatie toekomt aan de begrippen uit dit artikel. In het volgende hoofdstuk volgt aan de hand van de jurisprudentie een studie van artikel 3 EVRM.

3 Interpretatie en toepassing van de begrippen uit artikel 3 EVRM

3.1 INLEIDING

In dit hoofdstuk wordt gezien welke betekenis door het Hof in de jurisprudentie wordt toegekend aan de begrippen uit artikel 3 EVRM. Hoe het CPT aankijkt tegen deze begrippen, komt in hoofdstuk 4 aan de orde.

In hoofdstuk 1 is aangegeven dat tussen het preventieve mechanisme van het ECPT en het toezichthoudende systeem van het EVRM een ‘verbinding’ bestaat in de vorm van artikel 3 EVRM, dat een ieder beschermt tegen foltering of onmenselijke of vernederende behandeling of bestraffing. In de preambule van het ECPT wordt verwezen naar artikel 3 EVRM en naar de overtuiging die aan het opstellen van het ECPT-mechanisme ten grondslag ligt, namelijk dat ‘(...) the protection of persons deprived of their liberty against torture and inhuman or degrading treatment or punishment could be strengthened by non-judicial means of a preventive character based on visits.’ Zoals uit het *Explanatory Report* bij het ECPT blijkt, biedt de verwijzing naar artikel 3 voor het CPT een richtsnoer bij de beoordeling van concrete detentiesituaties tijdens bezoeken die kunnen resulteren in foltering of onmenselijke of vernederende behandeling of bestraffing.¹ Het CPT is echter niet gebonden aan de uitspraken van het Hof, noch aan andere regionale of internationale standaarden.²

Nu beide organen hetzelfde begrippenapparaat hanteren, is het van belang om na te gaan welke betekenis door het EHRM en het CPT aan de termen foltering, onmenselijke behandeling of bestraffing en vernederende behandeling of bestraffing wordt toegekend. In dit hoofdstuk wordt aandacht besteed aan het kader dat het EHRM in de jurisprudentie over artikel 3 EVRM heeft gecreëerd met betrekking tot de reikwijdte en interpretatie van de in het artikel vastgelegde begrippen. Omdat artikel 3 een absoluut recht is, gaan we eerst na wat binnen het bereik van deze bepaling valt en wat niet. Hierbij wordt aandacht besteed aan de ondergrens die in de jurisprudentie is geïntroduceerd (§ 3.2).

1 *Explanatory Report* bij het ECPT (CPT/Inf/C (89) 1 [EN] (Part 2) – Strasbourg, 26.XI.1987), § 22/26-27.

2 *Ibid.*, § 27.

Vervolgens wordt het onderscheid tussen de drie begrippen uit artikel 3 EVRM besproken (§ 3.3). Daarna wordt aan de hand van voorbeelden uit de jurisprudentie de betekenis en afbakening van elk begrip afzonderlijk in kaart gebracht (§ 3.4).

De betekenis van artikel 3 EVRM voor de bescherming van gedetineerden en de standaarden in de jurisprudentie (en de rapporten van het CPT) met betrekking tot de behandeling van deze personen worden uitgewerkt in hoofdstukken 5, 6 en 7.

3.2 ENKELE BELANGRIJKE KENMERKEN VAN ARTIKEL 3 EVRM

Artikel 3 EVRM is op absolute wijze geformuleerd.³ Het artikel voorziet zelf niet in enige beperking op het daarin geformuleerde verbod van foltering en onmenselijke of vernederende behandeling of bestraffing, anders dan de meeste andere bepalingen in het Verdrag. Van het artikel kan zelfs niet worden afgeweken in geval van een noodtoestand die het voortbestaan van de natie bedreigt, zoals bepaald in artikel 15 EVRM. Artikel 3 is zogenoemd 'notstandfest'.⁴ Ook in de jurisprudentie is de absolute gelding van het artikel benadrukt. Zo geldt het verbod op foltering en onmenselijke of vernederende behandeling of bestraffing zelfs in de meest moeilijke omstandigheden, zoals de strijd tegen terrorisme en de georganiseerde misdaad en ongeacht het gedrag van het slachtoffer en, waar het gedetineerden betreft, de aard van het misdrijf waarvan hij/zij wordt verdacht of voor is veroordeeld.⁵

Het absolute karakter van het verbod betekent niet dat elke gewelddadige of bedreigende situatie binnen het bereik van artikel 3 EVRM valt. Voor de toepassing dient de behandeling of bestraffing waarover wordt geklaagd onder de reikwijdte van het artikel te vallen. Dat maakt een concrete afbakening van het toepassingsbereik van artikel 3 noodzakelijk.⁶ Hiertoe heeft het Hof bepaald dat het verbod een ondergrens kent. Een behandeling of bestraffing dient aan een bepaalde mate van ernst te voldoen voor de bepaling van toepassing kan zijn. In de woorden van het Hof: 'ill-treatment must attain a minimum

3 Zie ook § 1.3.1.

4 Dit is voorzien in artikel 15 (2) EVRM. Zie over deze bepaling nader J.P. Loof, *Mensenrechten en staatsveiligheid: verenigbare grootheden? Opschorting van mensenrechtenbescherming tijdens noodtoestanden en andere situaties die de staatsveiligheid bedreigen* (diss. Universiteit Leiden), Nijmegen: Wolf Legal Publishers 2005, p. 491-520.

5 Bijv. EHRM 4 december 1995, *Ribitsch t. Oostenrijk*, A-336, § 32 (politiegeweld); EHRM 15 november 1996, *Chahal t. VK*, Reports 1996-V, nr. 22414/93, § 79 (uitzetting); EHRM 11 juli 2000, *Dikme t. Turkije*, Reports 2000-VIII, nr. 20869/92, § 90 (politiegeweld).

6 Dit speelt bij absolute rechten, in tegenstelling tot geclausuleerde bepalingen waar de nadruk ligt op de interpretatie van toegelaten beperkingen, zie G. Smaers, 'Een stille revolutie in Straatsburg: De rechtsbescherming van gedetineerden door het E.V.R.M.', *Panopticon* 2000, p. 10.

level of severity if it is to fall within the scope of Article 3.⁷ In de zaak *Wainwright* waarin een moeder en haar verstandelijk gehandicapte zoon zich tijdens een bezoek aan een gevangenis moesten ontkleden voor een visuele lichaamsinspectie, bepaalt het Hof dat weliswaar sprake was van 'a regrettable lack of courtesy', en dat de behandeling 'undoubtedly caused the applicants distress', maar dat het vereiste niveau van ernst onder artikel 3 niet werd bereikt.⁸

Opvallend is dat de beoordeling van de ondergrens een relatief element bevat.⁹ De vraag of het 'minimum level of severity' is gehaald, hangt af van de omstandigheden van het geval, zoals de duur en frequentie van de behandeling, de fysieke of mentale effecten, en in sommige gevallen, de sekse, leeftijd en gezondheidstoestand van het slachtoffer.¹⁰ In recente jurisprudentie voegt het Hof hier de volgende omstandigheden aan toe: 'Further factors include the purpose for which the treatment was inflicted together with the intention or motivation behind it, as well as its context, such as an atmosphere of heightened tension and emotions.'¹¹ Specifiek met betrekking tot 'bestrafning' heeft het Hof bepaald dat relevante omstandigheden kunnen zijn: de aard en context van de bestraffing en de wijze en methode van uitvoering ervan.¹² Uit de jurisprudentie volgt dat het minimumniveau in elk geval de mate van leed die onvermijdbaar gepaard gaat met een legitieme behandeling of bestraffing dient te overstijgen. Het feit dat de minimumdrempel variabel is, heeft tot gevolg dat de jurisprudentie nogal casuïstisch van aard is. Murdoch merkte in dit verband op: 'That the threshold set in different cases can vary is, (...),

7 EHRM 18 januari 1978, *Ierland t. VK*, A-25, nr. 5310/71, § 162. Deze overweging behoort nu tot de vaste jurisprudentie.

8 EHRM 26 september 2006, *Wainwright t. VK*, *Reports* 2006-X, nr. 12350/04, § 46. Wel vindt het Hof dat de situatie een schending van artikel 8 oplevert, § 48-49: '(...) it is not satisfied that the searches were proportionate to that legitimate aim in the manner in which they were carried out. Where procedures are laid down for the proper conduct of searches on outsiders to the prison who may very well be innocent of any wrongdoing, it behoves the prison authorities to comply strictly with those safeguards and by rigorous precautions protect the dignity of those being searched from being assailed any further than is necessary. They did not do so in this case.'

9 Zie voor een analyse, M.K. Addo & N. Grief, 'Does the Article 3 of the European Convention on Human Rights enshrine absolute rights?', *European Journal of International Law* (EJIL), 1998, p. 510-524. Ook J. Callewaert, 'L'article 3 de la Convention européenne: une norme relativement absolue ou absolument relative?', in *Liber Amicorum M.C. Eissen*, Brussel: Bruylant 1995, p. 13-38.

10 EHRM 18 januari 1978, *Ierland t. VK*, A-25, nr. 5310/71, § 162.

11 EHRM (GC) 1 juni 2010, *Gäfgen t. Duitsland*, nr. 22978/05, § 88.

12 EHRM 25 april 1978, *Tyrer t. Verenigd Koninkrijk*, A-26, nr. 5856/72.

not surprising: much will turn on the assumptions, experiences, values and prejudices of the members of the Court (or of the former Commission).¹³

Wanneer een gedraging/situatie voldoende ernstig is om binnen de reikwijdte van artikel 3 EVRM te vallen, zal het EHRM in de regel concluderen tot een schending. In bepaalde uitzonderlijke situaties kan een proportionaliteitstoets tot een andere conclusie aanleiding geven, bijvoorbeeld in zaken waarin politieagenten dwang toepassen bij de arrestatie van een vluchtgevaarlijke of agressieve persoon.¹⁴ Het gaat dan in de regel om voorvallen die zich kenmerken door onvoorziene of onoverzichtelijke omstandigheden waardoor voor de betrokken functionarissen ‘ongecontroleerde’ situaties ontstaan, dit in tegenstelling tot situaties waarover de autoriteiten volledige controle hebben. In het laatste geval toetst het Hof doorgaans strikter.¹⁵ Dit betekent niet dat het EHRM in dat soort situaties geen proportionaliteitstoets uitvoert, maar de uitkomst zal doorgaans in het voordeel van klager uitvallen. Een illustratie is te vinden in de Franse zaak *Darraj* (2010), waarin klager zich in politiehechtenis bevond om zijn identiteit na te gaan en geboeid was toen hij werd mishandeld. Het gebruikte geweld overstijgt het vereiste minimum niveau van ernst. Het Hof gaat vervolgens na of het geweld in een proportionele verhouding staat tot het doel.¹⁶ Deze toets neemt een zelfde vorm aan als in de eerdere zaak *Rivas*.¹⁷ Op grond van vaste jurisprudentie geldt dat elk geweld ten aanzien van een persoon die van zijn vrijheid is beroofd, zonder dat dit geweld strikt noodzakelijk is gemaakt door zijn eigen gedrag, een aanslag vormt op de menselijke waardigheid en in beginsel een inbreuk op artikel 3.

(...) in respect of a person deprived of his liberty, any recourse to physical force which has not been made strictly necessary by his own conduct diminishes human

13 J. Murdoch, *The Treatment of Prisoners. European Standards*, Strasbourg: Council of Europe Publishing 2006, p. 117.

14 B.E.P. Myjer, ‘Straatsburgse grenzen aan geweldgebruik door de politie’, in M.J. Borgers, M.J.A. Duker & L. Stevens (red.), *Politie in beeld. Liber Amicorum Jan Naeyé*, Nijmegen: Wolf Legal Publishers 2009, p. 237.

15 M. Kuijer, ‘Geweldgebruik door de politie en de jurisprudentie van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens’, in M.J. Borgers, M.J.A. Duker & L. Stevens (red.), *Politie in beeld. Liber Amicorum Jan Naeyé*, Nijmegen: Wolf Legal Publishers 2009, p. 189.

16 EHRM 4 november 2010, *Darraj t. Frankrijk*, nr. 34588/07, § 38/39: ‘Il ne peut être contesté que les lésions subies par le requérant qui ont provoqué douleurs et souffrances physiques ont atteint un seuil de gravité suffisant pour tomber sous le coup de l’article 3 de la Convention (*Rivas*, précité, § 39). Dès lors, il appartient à la Cour de rechercher si la force utilisée était, en l’espèce, proportionnée.’

17 EHRM 1 april 2004, *Rivas t. Frankrijk*, nr. 59584/00, § 43. In deze zaak stelden de Franse autoriteiten dat het geweld noodzakelijk was gemaakt door het gedrag van klager. Het EHRM gaat hierin niet mee; klager vormde geen gevaar, was ingesloten en geboeid en bevond zich alleen tegenover twee agenten; als de agenten al hadden moeten ingrijpen dan hadden zij andere middelen kunnen gebruiken om hem te kalmeren.

dignity and is in principle an infringement of the right set forth in Article 3 of the Convention.¹⁸

Smaers geeft aan dat hiermee de drempel van artikel 3 voor wat betreft geweldgebruik ten aanzien van gedetineerden is verlaagd.¹⁹ De kwetsbare en afhankelijke positie van deze personen maakt dat ieder disproportioneel geweld per definitie onder de reikwijdte van artikel 3 valt. Factoren als de ernst van de gedraging en de mate van het toegebrachte leed zijn van belang bij de vraag welke kwalificatie binnen artikel 3 op de behandeling van toepassing is. En dat brengt ons bij de volgende kwestie.

Vaak volstaat het EHRM niet met het enkele constateren van een schending van artikel 3.²⁰ Vervolgens gaat het EHRM na welke van de in het artikel genoemde kwalificaties op de behandeling of bestraffing van toepassing is. Het is niet geheel duidelijk waarom het Hof voor deze aanpak heeft gekozen. Een voor de hand liggende reden is dat de toepasselijke kwalificatie extra gewicht aan de geconstateerde schending verleent, zeker als een incident wordt getypeerd als 'foltering' of 'onmenselijk'. Dat draagt mogelijk wel het risico in zich dat staten zich minder aantrekken van een schending die neerkomt op een vernederende behandeling.²¹

Zoals de formulering van artikel 3 doet vermoeden, omvat het verbod drie onderdelen: 'foltering', 'onmenselijke behandeling of bestraffing' en 'vernederende behandeling of bestraffing'. Het onderscheid tussen 'behandeling' en 'bestrafing' heeft voornamelijk betrekking op het soort situatie waarover wordt geklaagd, maar heeft geen zelfstandige betekenis bij het toepassen van de kwalificaties 'foltering', 'onmenselijk' of 'vernederend'.²² Om inzicht te krijgen

18 Bijv. EHRM 4 december 1995, *Ribitsch t. Oostenrijk*, A-336, nr. 18896/91, § 38; EHRM 20 juli 2004, *Balogh t. Hongarije*, nr. 47940/99, § 45.

19 Smaers (2005), p. 6.

20 Bij een procedurele schending van artikel 3, vanwege het niet voldoen aan de onderzoeksplicht die uit de bepaling volgt, geeft het Hof geen nadere kwalificatie van de schending. Zie hierover ook § 5.2.3.

21 Zie de kanttekening van Evans & Morgan (*Preventing Torture* (1998), p. 97): De constatering dat een behandeling weliswaar neerkomt op vernederende behandeling of zelfs onmenselijke behandeling, maar niet voldoende ernstig is om foltering op te leveren, legt teveel de nadruk op wat de behandeling niet is, in plaats van wat er wel is.

22 In de zaak *Ierland t. VK* waar voornamelijk werd geklaagd over vijf verhoortechnieken gaf het Hof uitdrukkelijk aan dat het bij de beoordeling van deze technieken gaat om 'behandeling' en niet om 'bestrafing', zie § 164 ('In the instant case, the only relevant concepts are "torture" and "inhuman or degrading treatment", to the exclusion of "inhuman or degrading punishment"'). In *Tyrrer*, waarin werd geklaagd over het toedienen van een lijfstraf, merkt het Hof op dat de Commissie ten onrechte de concepten 'inhuman punishment' en 'degrading punishment' buiten beschouwing heeft gelaten, terwijl juist deze begrippen volgens het Hof alleen relevant zijn in deze zaak. Volgens het Hof zijn dezelfde beginselen van toepassing op 'treatment' als op 'punishment', zoals het 'minimum level of severity', zie § 29. Wel kunnen andere omstandigheden relevant zijn bij de beoordeling of sprake is van een voldoende ernstige situatie, vergelijk *Ierland t. VK*, § 162 en *Tyrrer*, § 30.

in de toepassing van de verschillende kwalificaties is het van belang te weten wat de betekenis van de afzonderlijke begrippen is en vooral ook hoe ze zich tot elkaar verhouden. Dat maakt een onderzoek naar de onderscheidende criteria tussen de begrippen noodzakelijk. Hierbij wordt opgemerkt dat in de jurisprudentie de kwalificaties ‘onmenselijk’ en ‘vernederend’ nogal eens gezamenlijk worden toegepast, waardoor het lastig kan zijn om een duidelijke afbakening of overgang te bepalen.²³

Anders dan bijvoorbeeld artikel 1 van het VN-Verdrag tegen foltering,²⁴ verschaft artikel 3 EVRM zelf geen duidelijkheid over wat onder de begrippen moet worden verstaan. Ook de totstandkomingsgeschiedenis van het EVRM – in het bijzonder van artikel 3 – is weinig verhelderend op dit punt. Uit de *travaux préparatoires* kan wel worden afgeleid dat het de wens van de opstellers was om het verbod zo ruim mogelijk te formuleren, zonder opname van specifieke vormen van gedragingen die verboden zouden zijn.²⁵ De interpretatie van het verbod uit artikel 3 is derhalve overgelaten aan het EHRM en, tot november 1998, aan de Commissie. Hierbij is van belang dat in de jurisprudentie is bepaald dat het EVRM een *living instrument* is dat moet worden geïnterpreteerd in het licht van hedendaagse omstandigheden.

(...) the Court cannot but be influenced by the developments and commonly accepted standards in the penal policy of the member States of the Council of Europe in this field.²⁶

23 Bijv. EHRM 4 december 1995, *Ribitsch t. Oostenrijk*, A-336, § 39: ‘(...) ill-treatment which amounted to both inhuman and degrading treatment’; EHRM 9 juni 2005, *I.I. t. Bulgarije*, nr. 44082/98, § 79: ‘(...) the conditions of detention of the applicant amounted to inhuman and degrading treatment (...)’. Al komt het ook voor dat het Hof in het midden laat welke van de twee kwalificaties van toepassing is, waaruit zou kunnen worden afgeleid dat de twee begrippen een afzonderlijke betekenis hebben, zie bijv. EHRM 4 februari 2003, *Lorsé e.a. t. Nederland*, nr. 52750/99, § 74: ‘(...) the combination of routine strip-searching with the other stringent security measures in the EBI amounted to inhuman or degrading treatment (...)’ – van dezelfde datum *Van der Ven t. Nederland*, *Reports* 2003-II, nr. 50901/99, § 63.

24 Deze bepaling omschrijft foltering als ‘(...) any act by which severe pain or suffering, whether physical or mental, is intentionally inflicted on a person for such purposes as obtaining from him or a third person information or a confession, punishing him for an act he or a third person has committed or is suspected of having committed, or intimidating or coercing him or a third person, or for any reason based on discrimination of any kind, when such pain or suffering is inflicted by or at the instigation of or with the consent or acquiescence of a public official or other person acting in official capacity’.

25 *Collected Editions of the Travaux Préparatoires of the European Convention on Human Rights* (Martinus Nijhoff, 1975), vol. II (Consultative Assembly), p. 2-4, 44-46, 240-244; vol. III (Committee of Experts), p. 222 en 236. Dat is ook de conclusie van A. Cassese, ‘Prohibition of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment’, in R.St.J. MacDonald, F. Matscher & H. Petzold (eds.), *The European System for the Protection of Human Rights*, Dordrecht: Martinus Nijhoff 1993, p. 228.

26 EHRM 25 april 1978, *Tyler t. VK*, A-26, § 32.

Het EHRM heeft dit vervolgens gespecificeerd ten aanzien van de toepassing van artikel 3 EVRM. In *Selmouni* overweegt het Hof dat in de loop van de tijd een strengere classificatie kan plaatsvinden als gevolg van een hogere standaard in de bescherming van mensenrechten.

(...) certain acts which were classified in the past as “inhuman and degrading treatment” as opposed to “torture” could be classified differently in future. (...) The increasingly high standard being required in the area of the protection of human rights and fundamental liberties correspondingly and inevitably requires greater firmness in assessing breaches of the fundamental values of democratic societies.²⁷

In *Hénaf* voegt het Hof hieraan toe dat ‘it follows that certain acts previously falling outside the scope of Article 3 might in future attain the required level of severity.’²⁸ Hieruit volgt dat de ondergrens van artikel 3 niet gefixeerd is. Het is van belang om dit in het oog te houden bij een bestudering van oudere zaken over de betekenis die aan de begrippen uit artikel 3 toekomt, omdat de opvatting daarover mogelijk kan zijn veranderd.²⁹

3.3 HET ONDERSCHIEDEND CRITERIUM TUSSEN DE BEGRIPPEN: DE MATE VAN INTENSITEIT EN ERNST VAN HET LIJDEN

De grondslag voor het onderscheid en de toepassing van de begrippen uit artikel 3 EVRM is gelegd in de zogenaamde ‘Griekse zaak’³⁰ en in *Ierland t. het Verenigd Koninkrijk*.³¹ In de ‘Griekse zaak’ heeft de toenmalige Commissie de eerste gelegenheid om zich uit te spreken over de interpretatie van artikel 3 EVRM. De Commissie geeft een uitgebreide omschrijving van de begrippen uit artikel 3, waaruit het bestaan van een hiërarchische verhouding tussen deze begrippen viel af te leiden.

The notion of inhuman treatment covers at least such treatment as deliberately causes severe suffering, mental or physical, which, in the particular situation, is unjustifiable. The word ‘torture’ is often used to describe inhuman treatment, which has a purpose, such as the obtaining of information or confessions, or the infliction of punishment, and it is generally an aggravated form of inhuman treatment.

27 EHRM (GC) 28 juli 1999, *Selmouni t. Frankrijk*, Reports 1999-V, nr. 25803/94, § 101.

28 EHRM 27 november 2003, *Hénaf t. Frankrijk*, Reports 2003-XI, nr. 65436/01, § 55.

29 J. Vande Lanotte & Y. Haecq (red.), *Handboek EVRM. Deel 2 Artikelsgewijze Commentaar*, Volume 1, Antwerpen/Oxford: Intersentia 2004, p. 132; Murdoch, *The Treatment of Prisoners* (2006), p. 119.

30 ECRM 5 november 1969 (report), *Denemarken, Noorwegen, Zweden en Nederland t. Griekenland*, Yearbook of the European Convention on Human Rights, 1969, Martinus Nijhoff 1972, p. 186.

31 EHRM 18 januari 1978, *Ierland t. VK*, A-25, nr. 5310/71.

Treatment or punishment of an individual may be said to be degrading if it grossly humiliates him before others or drives him to act against his will or conscience.³²

Vervolgens duurt het tot 1978 voor het EHRM zich over de kwestie van de interpretatie van artikel 3 kan uitspreken. In *Ierland t. het VK* gaat het onder meer over de vraag of de toepassing van vijf verhoortechnieken, bestaande uit het gedurende lange tijd op tenen en vingertoppen tegen een muur laten staan, het plaatsen van een donkere zak over het hoofd, blootstelling aan een voortdurend luid en sissend geluid, onthouding van slaap en van voldoende voedsel en drinken, in strijd met artikel 3 komt.³³

Zowel de Commissie als het Hof zijn van mening dat de vijf technieken een schending van artikel 3 opleveren, alleen is de Commissie anders dan het Hof van oordeel dat de verhoormethoden, naast 'onmenselijke en vernederende behandeling' ook 'foltering' in de zin van artikel 3 opleveren.³⁴ De Commissie overweegt hiertoe dat 'if the techniques were considered separately, deprivation of sleep or restrictions on diet might not be regarded as constituting treatment prohibited by Article 3. It would rather depend on the circumstances and the purpose and would largely be a question of degree.'³⁵ In zijn oordeel dat sprake is van foltering, laat de Commissie zwaar meewegen dat de vijf verhoortechnieken doelbewust waren toegepast om informatie te verkrijgen.

the systematic application of the techniques for the purpose of inducing a person to give information shows a clear resemblance to those methods of systematic torture which have been known over the ages. Although the five techniques might not necessarily cause any severe after-effects, the Commission sees in them a modern system of torture falling into the same category as systems administered in previous times as a means of obtaining information and confessions.³⁶

Hiermee sluit de Commissie aan bij zijn omschrijving van foltering in de 'Griekse zaak'.

Het EHRM kan met de conclusie van de Commissie niet instemmen. Uit de overweging dat er geen sprake van 'foltering' is, blijkt dat voor het Hof de intensiteit van het lijden van doorslaggevend belang is. Het Hof benoemt

32 ECRM 5 november 1969 (report), *Denemarken, Noorwegen, Zweden en Nederland t. Griekenland*, *Yearbook of the European Convention on Human Rights*, 1969, Martinus Nijhoff 1972, p. 186 (hoofdstuk IV, § 2).

33 *Ibid.*, § 96.

34 ECRM (dec.) 25 januari 1976, *Ierland t. VK*, B-23-I, p. 411.

35 *Ibid.*, p. 410.

36 *Ibid.*

weliswaar dat de technieken doelbewust zijn toegepast, maar hecht hieraan geen doorslaggevend belang.³⁷

Although the five techniques, as applied in combination, undoubtedly amounted to inhuman and degrading treatment, although their object was the extraction of confessions, the naming of others or information and although they were used systematically, they did not occasion suffering of the particular intensity and cruelty implied by the word torture as so understood.³⁸

Volgens het Hof is het onderscheid tussen de termen er voornamelijk een van gradatie: 'In the Court's view, the distinction, embodied in Article 3, between the notion of torture and that of inhuman or degrading treatment derived principally from a difference in the intensity of the suffering inflicted.'³⁹ Het Hof overweegt verder dat:

it was the intention that the Convention, with its distinction between 'torture' and 'inhuman or degrading treatment', should by the first of these terms attach a special stigma to deliberate inhuman treatment causing very serious and cruel suffering.⁴⁰

Uit deze overwegingen – die inmiddels tot de standaardjurisprudentie behoren – kan worden afgeleid dat er sprake is van een hiërarchische – verticale – verhouding tussen de concepten uit artikel 3 EVRM, waarbij beslissende betekenis toekomt aan de ernst van het (toegebrachte) leed.⁴¹ Dat betekent dat de begrippen zich op een glijdende schaal bevinden, waarbij foltering de 'zwaarste' schending van artikel 3 vertegenwoordigt en vernederende behandeling of bestraffing de 'lichtste'. In deze benadering vormt onmenselijke behandeling of bestraffing een tussencategorie.⁴² Daarmee vormt de intensiteit en ernst van de mishandeling en het daardoor toegebrachte leed een beslissende factor

37 Ginbar merkt terecht op dat verhoortechnieken naar hun aard opzettelijk worden toegepast met het doel om informatie te verkrijgen. Dat zou betekenen dat er nog een andere factor dient te zijn (zoals bijv. de ernst van de gedraging en daardoor veroorzaakte leed) om te bepalen of sprake is van foltering (Y. Ginbar, *Why not torture terrorists? Moral, Practical and Legal Aspects of the 'Ticking Bomb' Justification for Torture*, New York: Oxford University Press 2008, p. 288).

38 *Ibid.*

39 *Ibid.*

40 *Ibid.*

41 Murdoch, *The Treatment of Prisoners* (2006), p. 118; Vande Lanotte & Haeck, *Handboek EVRM. Deel 2*, vol. I (2004), p. 135.

42 Uit de beschrijving van de begrippen in de 'Griekse zaak' zou kunnen worden afgeleid dat de Commissie het begrip 'onmenselijke behandeling of bestraffing' centraal stelt als ondergrens van artikel 3, van waaruit moet worden bepaald of er sprake was van 'foltering' of 'vernederende behandeling of bestraffing'. Het onderscheid tussen foltering en onmenselijke behandeling wordt gevormd door de doelgerichtheid van de behandeling ('purposive use'); Evans & Morgan, *Preventing Torture* (1998), p. 77.

voor zowel het vaststellen van de reikwijdte van het artikel – de zogenaamde ondergrens – als voor de verhouding tussen de drie begrippen.

Het oordeel van het Hof, en in het bijzonder het gekozen onderscheidend criterium tussen de begrippen uit artikel 3, is niet zonder kritiek gebleven, zoals in de eerste plaats duidelijk wordt uit de minderheidsoordelen.⁴³ Ook in de rechtsleer is kritiek geuit. Hierin is gepleit voor een meer objectief criterium dan het veroorzaakte lijden, omdat het op basis van het subjectieve ‘ernst van het leed’ lastig is om de uiteenlopende zaken met elkaar te vergelijken en tot een duidelijke afbakening van de begrippen te komen.⁴⁴ Evans

43 Uit de *separate opinions* van de rechters in de ‘Ierse zaak’ blijkt de moeilijkheid om te bepalen of een behandeling binnen een van de kwalificaties van artikel 3 valt. Rechter Zekia sluit zich aan bij de omschrijving van ‘foltering’ door de meerderheid, waarbij de basiselementen worden gevormd door de intensiteit en de duur van het lijden, maar benadrukt dat ook andere factoren van belang zijn, zoals de aard van de mishandeling, de toegepaste middelen en methoden, herhaling en duur van de behandeling, leeftijd, sekse en gezondheidstoestand van het slachtoffer, de waarschijnlijkheid dat de mishandeling de lichamelijke en geestelijke conditie van het slachtoffer negatief beïnvloedt en kort- of langdurige effecten van de verwondingen. Hij bepleit de toepassing van een subjectieve test naast een objectieve test, waarbij de specifieke omstandigheden van het slachtoffer bepalen of sprake is van ‘foltering’ (zie *separate opinion* Zekia, p. 97). Rechter O’Donoghue sluit aan bij het oordeel van de Commissie dat de vijf technieken ‘foltering’ opleveren, omdat hedendaagse foltering juist ook wordt toegepast in de mentale sfeer (zie *dissenting opinion* O’Donoghue, p. 106). Rechter Evrigenis benadrukt het belang om de term ‘foltering’ ook uit te breiden tot ‘forms of technologically sophisticated torture applied in modern times’ (zie *separate opinion* Evrigenis, p. 137). Rechter Fitzmaurice heeft de meest beperkte visie, waarin de vijf technieken geen schending van artikel 3 opleveren. Volgens hem is artikel 3 bedoeld voor ernstigere vormen van behandeling, ‘those that amount “recognisably” to one of the terms in Article 3’, zoals vingernagels uittrekken of het steken van een stok in het rectum (‘foltering’), schoppen in de schaamstreek of opsluiting in een donkere cel met ongedierte (‘onmenselijk’), of iemands hoofd kaalscheren of iemand naakt voor vreemden laten lopen (‘vernederend’) (zie *dissenting opinion* Fitzmaurice, p. 117-130). Volgens rechter Matscher is het onderscheidende criterium tussen ‘foltering’ en ‘onmenselijke behandeling’ niet de intensiteit van het lijden, maar de systematische, opzettelijke en langdurige toepassing van een behandeling die ernstig lijden veroorzaakt met het doel om bekentenissen of informatie te verkrijgen of iemands wil te breken om hem iets te laten doen dat hij anders niet zou doen, of om iemand te laten lijden voor andere redenen, zoals sadisme of een verzwaring van een bestraffing (zie *separate opinion* Matscher, p. 139).

44 Bijv. N.S. Rodley, *The Treatment of Prisoners under International Law*, second edition, New York: Oxford University Press 1999 (reprinted 2002), p. 94/98; H.C. Ingelse, ‘De zaak Selmouni: Europees Hof te Straatsburg veroordeelt Frankrijk voor foltering’, in *NJCM-Bulletin* 25-2 (2000), p. 686 (de auteur typeert de grens tussen de begrippen als een ‘kwestie van smaak’); Van de Lanotte & Haeck, *Handboek EVRM. Deel 2*, vol. I (2004), p. 136-137 (‘Deze benadering was echter te beperkt. Foltering lijkt immers niet zo heel verschillend van een onmenselijke behandeling door de “graad” van de inbreuk, dan wel door de “doelstelling”. Onmenselijke behandeling is inderdaad reeds extreem, zodat moeilijk te begrijpen valt hoe dergelijke mishandelingen nog kunnen worden verzwaaard in die mate dat foltering kan worden beschouwd als een vorm van behandeling die nog onmenselijker is dan onmenselijke behandeling zelf. (...) Door de term foltering vnl. te behouden als omschrijving van een situatie waarbij geweld wordt gebruikt met het oog op het verkrijgen van informatie

en Morgan stellen dat de begrippen foltering en onmenselijke behandeling zich op gelijke voet tot elkaar verhouden en enkel van elkaar worden onderscheiden door het element van een doelgerichte toepassing. Hiertoe overwegen zij dat:

If greater emotive value is attached to the term 'torture' than to 'inhuman' conduct, then this reflects, perhaps, an instinctive feeling that the infliction of pain or suffering for predetermined purposes of interrogation or punishment is a greater wrong than the infliction of pain or suffering itself. It may well be that 'torture' is rightly considered more reprehensible than 'inhuman' treatment – but it is arguable that this ought not to flow from considerations of the severity of the suffering involved.⁴⁵

Zij stellen vervolgens een andere – horizontale – benadering van de begrippen uit artikel 3 voor, waarin foltering en vernederende behandeling varianten zijn van onmenselijke behandeling. De begrippen staan hier naast elkaar, in plaats van onder elkaar. In dit model wordt foltering gebruikt voor vormen van onmenselijke behandeling (qua ernst) die opzettelijk met het oog op een bepaald doel worden toepast, en vernederende behandeling vanwege de impact (vernedering) van een behandeling op het individu in het licht van de concrete omstandigheden. In dit model vormt de doelgerichte toepassing van een ernstige mishandeling de 'verergerende' factor waardoor een behandeling 'foltering' oplevert, niet de vaststelling dat sprake is van nog ernstiger leed dan dat reeds als 'onmenselijk' werd gekwalificeerd.⁴⁶

Een model dat hiermee enige gelijkenis vertoont, wordt voorgestaan door Nowak. Volgens Nowak dient het beslissende criterium tussen de begrippen foltering enerzijds en onmenselijke behandeling anderzijds de weerloosheid van het slachtoffer te zijn. Dit criterium hangt nauw samen met de mate van controle van de autoriteiten over het slachtoffer. Met andere woorden of de persoon zich in de volledige macht van de overheid bevindt of (nog) niet. In deze benadering staat het begrip onmenselijke behandeling op gelijke voet met het begrip foltering – een horizontale benadering. Onmenselijke behandeling kan van toepassing zijn op gevallen waarin het toegepaste geweld erop gericht was om personen in de macht van de autoriteiten te brengen of te houden (bijv. geweld bij een arrestatie; Nowak gebruikt als voorbeeld een schot in het been). Hier past volgens Nowak een proportionaliteitstoets tussen het doel en de middelen. Vanwege de specifieke context – die zich kenmerkt door het gebrek aan macht over het slachtoffer – zal sprake zijn van een onmenselijke behandeling indien het toegepaste geweld excessief en niet noodzakelijk

of bekentenissen, zou in ieder geval de duidelijkheid van de toepassing van artikel 3 groter worden (...)'.

45 Evans & Morgan, *Preventing Torture* (1998), p. 78.

46 *Ibid.*, p. 79; Deze zienswijze wordt herhaald in: M.D. Evans, 'Getting to grips with torture', *International and Comparative Law Quarterly* (ICLQ), vol. 51 (2002), p. 382.

was, omdat het slachtoffer geen bedreiging of gevaar vormde (weerloosheid). Geweld dat in deze context toelaatbaar kan zijn, kan dat in een context waarin het slachtoffer zich volledig in de macht van de autoriteiten bevindt (bijv. detentie) niet zijn. Nowak geeft aan dat een schot in het been tijdens een verhoorsituatie nooit toelaatbaar kan zijn. In dat geval zou sprake zijn van foltering. De context van het geval, en in het bijzonder de weerloosheid van het slachtoffer, bepaalt in deze benadering of sprake is van onmenselijke behandeling of foltering; de ernst van het toegebrachte leed (schotwond in het been) zal in beide situaties van hetzelfde niveau zijn en vormt daardoor volgens Nowak geen correct onderscheidend criterium.⁴⁷

Zoals in het voorgaande is geschetst, heeft het EHRM een andere benadering gekozen. Vanaf de 'Ierse zaak' geldt als heersende opvatting in de jurisprudentie dat het onderscheid (en dus de overgang) tussen de begrippen uit artikel 3 EVRM in essentie wordt bepaald door een gradueel verschil in intensiteit van het lijden ('severity of the suffering'). Hierbij heeft het EHRM wel een nuancering aangebracht in de zin dat niet in alle gevallen bewijs hoeft te worden geleverd van medisch vaststelbare verwondingen.⁴⁸ In de zaak *Keenan* (2001) ging het om de positieve verplichting van de autoriteiten om het leven van een geesteszieke gevangene te beschermen. Bij de beoordeling van het niveau van lijden dat klager had doorstaan, erkent het Hof, in de woorden van Evans, 'openly that the severity of the suffering is only one element of an increasingly complex matrix.'⁴⁹ Het Hof verwoordt het als volgt:

While it is true that the severity of suffering, physical or mental, attributable to a particular measure has been a significant consideration in many of the cases decided by the Court under Article 3, there are circumstances where proof of the actual effect on the person may not be a major factor. For example, in respect of a person deprived of his liberty, recourse to physical force which has not been made strictly necessary by his own conduct diminishes human dignity and is in principle an infringement of the right set forth in Article 3. Similarly, treatment of a mentally ill person may be incompatible with the standards imposed by Article 3 in the protection of fundamental human dignity, even though that person may not be able, or capable of, pointing to any specific ill-effects.⁵⁰

47 M. Nowak & E. McArthur, *The United Nations Convention Against Torture. A Commentary*, New York: Oxford University Press 2008, p. 76-77 (art. 1 § 114-115). Zie ook S. Garvelink, 'Het tonen der instrumenten. Over de juridische kwalificatie van dreigen met foltering tijdens verhoor en de toelaatbaarheid van het aldus verkregen bewijs in het strafproces', *NJCM-Bulletin* 35-8 (2010), p. 1100.

48 EHRM, 11 juli 2000, *Dikme t. Turkije*, Reports 2000-VIII, nr. 20869/92, § 80: 'With regard to the other acts of violence allegedly committed on the first applicant, particularly those likely to cause mental suffering, the Court acknowledges that, depending on the circumstances, such assaults may fall within the scope of Article 3 of the Convention even though they may not necessarily leave medically certifiable physical or psychological scars.'

49 Evans, 'Getting to grips with torture', *ICLQ* (2002), p. 373.

50 EHRM 3 april 2001, *Keenan t. VK*, Reports 2001-III, nr. 27229/95, § 113.

Gezien de geplaatste kanttekeningen bij de zienswijze van het EHRM, wordt de vraag interessant hoe het Hof in zijn latere jurisprudentie handen en voeten aan dit criterium heeft gegeven en of het Hof er in is geslaagd om tot een duidelijke afbakening van de begrippen te komen.

3.4 DE DRIE BEGRIPPEN NADER BEKEKEN

Hierna zal aan de hand van voorbeelden uit de jurisprudentie per begrip nader worden toegelicht welke betekenis er door het Hof aan is gegeven, in welke omstandigheden het begrip is toegepast en hoe het onderscheid met de andere begrippen is vormgegeven. Het is geenszins de bedoeling om een uitputtende weergave van de jurisprudentie te geven. Bij de voorbeelden ligt de focus op onderwerpen die zowel binnen het mandaat van het EHRM als het CPT zouden liggen. Met andere woorden: kwesties rondom vrijheidsbeneming, zoals fysieke en geestelijke mishandeling, detentieomstandigheden, medische zorg, strengheid van het detentieregime, veiligheidsmaatregelen, etc. Binnen artikel 3 komt een belangrijke plaats toe aan het begrip foltering. Het onderscheid dat het Hof maakt tussen enerzijds ‘foltering’ en anderzijds ‘onmenselijke en vernederende behandeling’ vanwege het stigmatiserende karakter van de eerst genoemde kwalificatie biedt hiervoor ondersteuning. Daarom zal in de navolgende bespreking in ruime aandacht worden besteed aan dit begrip.

3.4.1 Foltering

3.4.1.1 *Bouwstenen voor de kwalificatie foltering*

In *Ierland t. het Verenigd Koninkrijk* (1978) heeft het EHRM de grondslag gelegd voor de betekenis van het begrip ‘foltering’. Volgens het Hof moet foltering worden omschreven als: ‘deliberate inhuman treatment causing very serious and cruel suffering’. Daarmee wordt niet op voorhand duidelijk wat wel en niet onder het begrip moet worden verstaan. Uit de overweging dat de beoordeling van de ernst van een behandeling afhangt van de omstandigheden van het geval, blijkt dat het Hof zich niet wil vastleggen op definities.⁵¹ Uit deze omschrijving van foltering valt af te leiden dat twee elementen van belang zijn: opzettelijk (*deliberate*) handelen⁵² en zeer ernstig lijden. Dit valt ook af te leiden uit de eerste zaak waarin het EHRM het begrip foltering van toepassing acht op het gebruikte geweld. De zaak *Aksoy* (1996) speelde, zoals zoveel klachten tegen Turkije in die jaren, tegen de achtergrond van het conflict in

51 Zie *Ierland t. VK* (1978), § 162.

52 In tegenstelling tot (be)handelen of nalaten als gevolg van onachtzaamheid of onverschilligheid.

het Zuid-Oosten van Turkije tussen de Turkse overheid en de Koerdische vrijheidsstrijders (PKK). De 19-jarige Zeki Aksoy werd door de Turkse veiligheidstroepen gearresteerd op verdenking van lidmaatschap van de PKK. Tijdens de vier dagen durende ondervragingen werd hij ernstig mishandeld. Zo werd hij ontkleed, geblinddoekt en aan zijn armen, die achter zijn rug waren gebonden, opgehangen; een techniek die bekend staat als 'Palestinian hanging'. In deze positie zouden vervolgens gedurende 35 minuten stroomstoten zijn toegebracht aan zijn geslachtsdelen – dit kwam echter niet vast te staan. Als gevolg van de ophanging raakte klager aan beide armen verlamd. Het Hof stelt vast dat klager is onderworpen aan 'Palestinian hanging', en dat deze behandeling zo wreed en ernstig van aard is, hetgeen al blijkt uit de verlamming van klagers beide armen door een zenuwbeschadiging, dat dit enkel kan worden aangemerkt als 'foltering'.⁵³ Hierbij laat het Hof meewegen dat een dergelijke behandeling slechts opzettelijk kan worden toegepast vanwege de mate van voorbereiding en inspanning die het vergt. Verder neemt het Hof aan dat de mishandeling werd toegepast met het oog op het verkrijgen van gegevens van de klager.⁵⁴ Hoewel het Hof het niet uitdrukkelijk zegt, lijkt het erop dat het Hof tot deze aanname komt omdat de behandeling in een 'verhoorsituatie' werd toegepast, in tegenstelling tot een minder gecontroleerde situatie, bijvoorbeeld een arrestatie waar geweldgebruik door agenten een bepaalde noodzaak kan hebben.

Met de overweging in de 'Ierse zaak' dat het onderscheid tussen foltering en onmenselijke en vernederende behandeling in artikel 3 'derives principally from the difference in the intensity of the suffering inflicted', maakt het Hof echter duidelijk waar het zwaartepunt bij het vaststellen van foltering ligt. Het Hof vereist niet uitdrukkelijk dat de mishandeling met een bepaald doel wordt toegepast. Anders dan de Commissie, die in de 'Griekse zaak' al had overwogen dat '(...) The word 'torture' is often used to describe inhuman treatment which has a purpose, such as the obtaining of information or confessions, or the infliction of punishment (...)',⁵⁵ kwalificeert het Hof de vijf verhoortechnieken in deze zaak niet als foltering, ondanks dat zij systematisch waren toegepast met het doel om bekentenissen af te dwingen.⁵⁶

53 EHRM 18 december 1996, *Aksoy t. Turkije*, Reports 1996-VI, nr. 21987/93 § 64 ('could only be described as torture').

54 *Ibid.*

55 ECRM 5 november 1969 (report), *Denemarken, Noorwegen, Zweden en Nederland t. Griekenland*, Yearbook of the European Convention on Human Rights, 1969, Martinus Nijhoff 1972, p. 186 (hoofdstuk IV, § 2).

56 Ginbar betoogt dat het EHRM het element van doelbewuste (doelgerichte) toepassing wel een relevante factor acht (door wel opzet en doel te vermelden), maar in dit geval meer gewicht toekent aan het gebrek aan voldoende ernst; mogelijk omdat verhoormethoden naar hun aard opzettelijk en met een bepaald doel worden toegepast. Volgens Ginbar is verdedigbaar dat het Hof niet de intentie heeft te zeggen dat de vijf technieken naar hun aard nooit foltering kunnen opleveren, maar dat dit eerder afhangt van de duur en de combinatie van toepassing. In de 'Ierse zaak' waren klagers 'slechts' vier of vijf dagen aan

Over de rol van een doelgerichte toepassing van de mishandeling bij het vaststellen van foltering geeft de ‘Ierse zaak’ geen uitsluitsel. In latere arresten valt op dat het Hof uitdrukkelijk, onder verwijzing naar het VN-Folterverdrag (1987), aangeeft dat bij het bepalen van het onderscheid tussen foltering en onmenselijke behandeling niet alleen rekening moet worden gehouden met de gradatie van de mishandeling, maar ook met het specifieke doel ervan.

*in addition to the severity of the treatment, there is a purposive element, as recognised in the United Nations Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment, which came into force on 26 June 1987, which defines torture in terms of the intentional infliction of severe pain or suffering with the aim, inter alia, of obtaining information, inflicting punishment or intimidating [emphasis added].*⁵⁷

Als voorbeeld kan worden genoemd *Vladimir Romanov t. Rusland* (2008).⁵⁸ In deze zaak werd een gevangene in zijn cel – een situatie waarvan gezegd kan worden dat de persoon zich ‘in de macht van de autoriteiten’ bevond – met wapenstokken bewerkt omdat hij zou hebben geweigerd uit zijn cel te gaan. Hij verzette zich niet tegen de bewakers, maar desondanks werd hij geslagen en ging het slaan door toen hij al op de gang was, en zelfs toen hij op de grond was gevallen. Het Hof erkent dat zich in penitentiare inrichtingen geweld kan voordoen (tussen gevangenen) en dat ongehoorzaamheid van gevangenen snel kan uitmonden in een opstand. Het Hof accepteert dan ook dat geweld nodig kan zijn om de veiligheid of orde in de gevangenis te waarborgen (en ongehoorzaamheid aan te pakken) of misdaad te voorkomen, maar alleen als het geweld onvermijdelijk is en niet excessief – een overweging die ook bij arrestaties wordt gebezigd. In deze situatie was het geweld echter niet noodzakelijk. Het gebruik van wapenstokken lijkt het doel dat werd nagestreefd geheel voorbij te schieten (‘grossly disproportionate’). Bij het

de technieken blootgesteld. Dat kan hebben meegewogen bij de perceptie van de ernst van de behandeling en het daardoor toegebrachte leed: Ginbar, *Why not torture terrorists?* (2008), p. 299/301. Vande Lanotte & Haeck (*Handboek EVRM Deel 2*, vol. I (2004), p. 144) stellen daarentegen dat het Hof er moeite mee lijkt te hebben om bepaalde ‘moderne’ en ‘gesofisticeerde’ methoden als foltering te kwalificeren en dat in het oordeel rekening wordt gehouden met het doel en de context van de behandeling, namelijk bestrijding van terrorisme door een democratische staat. Zij geven aan dat het Hof dit in latere jurisprudentie heeft hersteld door de absolute gelding van artikel 3 te benadrukken en ook te bepalen dat artikel 3 van toepassing kan zijn op handelingen die geen medisch vaststelbare verwondingen nalaten (bijv. *Dikme* (2000), § 80/89).

57 Bijv. EHRM (GC) 28 juli 1999, *Selmouni t. Frankrijk*, Reports 1999-V, nr. 25803/94, § 97; EHRM (GC) 27 juni 2000, *Ilhan t. Turkije*, Reports 2000-VII, nr. 22277/93, § 85; EHRM 27 juni 2000, *Salman t. Turkije*, Reports 2000-VII, nr. 21986/93, § 114; EHRM 11 juli 2000, *Dikme t. Turkije*, Reports 2000-VIII, nr. 20869/92, § 94; EHRM 10 oktober 2000, *Akkoç t. Turkije*, Reports 2000-X, nrs. 22947/93 en 22948/93, § 115; EHRM 24 april 2003, *Aktaş t. Turkije*, Reports 2003-V, nr. 24351/94, § 313; EHRM, 24 mei 2005, *Süheyla Aydin t. Turkije*, nr. 25660/94, § 195.

58 EHRM 24 juli 2008, *Vladimir Romanov t. Rusland*, nr. 41461/02.

oordeel dat van ‘foltering’ kan worden gesproken, overweegt het Hof dat ernstig leed/pijn was veroorzaakt, met langdurige gevolgen voor klager’s gezondheid en dat het geweld punitief van aard was (vergelding of een lijfstraf⁵⁹) en door de bewakers opzettelijk was toegepast met het doel om klager te vernederen en onderdanig te maken.

As to the seriousness of the acts of ill-treatment, the Court reiterates that in order to determine whether a particular form of ill-treatment should be qualified as torture, it must have regard to the distinction, embodied in Article 3, between this notion and that of inhuman or degrading treatment. It appears that it was the intention that the Convention should, by means of this distinction, attach a special stigma to deliberate inhuman treatment causing very serious and cruel suffering. As noted above, the use of rubber truncheons on the applicant was retaliatory in nature. It was not conducive to facilitating execution of the tasks the warders had set out to achieve. The Court attributes particular weight in this respect to the fact that the beatings continued after the applicant had complied with the orders. The beatings did not stop even after he had fallen on the floor. The punitive violence to which the warders deliberately resorted was intended to arouse in the applicant feelings of fear and humiliation and to break his physical or moral resistance. The purpose of that treatment was to debase the applicant and drive him into submission. In addition, the Court finds that the injuries which the applicant sustained establish the existence of serious physical pain and intense mental suffering. Moreover, they resulted in long-term damage to his health. In these circumstances the Court finds that the applicant was subjected to treatment which can be described as torture.⁶⁰

Uit deze zaak blijkt dat naast de ernst van het lijden de doelgerichte toepassing van het geweld een relevante factor was bij het toepassen van het begrip foltering. Echter, bij de toepassing van het begrip foltering (of juist de beslissing om er van af te zien en de behandeling te kwalificeren als onmenselijke behandeling) blijft de ernst van het leed als beslissend criterium gelden. In *Davydov e.a. t. Oekraïne* (2010)⁶¹ verbleven klagers in een gevangenis, waarin zij werden onderworpen aan twee trainingsdagen van speciale ordetroepen in de gevangenis – om te oefenen wat te doen in geval van opstand of gijzelingssituaties – zonder vooraf op de hoogte te zijn gesteld of om toestemming te zijn gevraagd om als oefenmateriaal te worden gebruikt. Dit plaatste de klagers in een uitermate kwetsbare positie, omdat ze niet in staat waren zich te verdedigen of te beschermen tegen de ordetroepen. Volgens het Hof werden klagers als objecten gebruikt. De trainingen werden uitgevoerd door een grote groep zwaar bewapende (met automatische wapens) en gemaskerde agenten – wat intimiderend en bedreigend was en identificatie van de betrokkenen en klacht-

59 *Ibid.*, § 67-68.

60 *Ibid.*, § 69-70.

61 EHRM 1 juli 2010, *Davydov e.a. t. Oekraïne*, nrs. 17674/02 & 39081/02.

procedures onmogelijk maakten. Onderdeel van de training was een grootschalige doorzoeking van de gevangenis. Bij de uitvoering daarvan waren klagers volgens het Hof blootgesteld aan excessief geweld, als gevolg van de tijdsdruk die op de agenten lag en omdat klagers uit hun cellen waren gesleurd. Verder kregen klagers vernederende opdrachten om zich geheel uit te kleden in het zicht van medegevangenen en daarbij te zweren dat ze gehoorzaam zouden zijn aan de gevangenisautoriteiten en zich zouden houden aan de huisregels. Er werden verwondingen toegebracht als klagers zich verzetten, weigerden mee te werken of te traag waren.⁶² Het zal niet verbazen dat in deze omstandigheden artikel 3 geschonden wordt geacht. Het Hof acht het totale pakket aan lichamelijk en geestelijk geweld echter niet van een dusdanig ernstig niveau dat van foltering kan worden gesproken.⁶³ Wel stelt het Hof vast dat het geweld lichamelijke verwondingen en geestelijk leed (o.a. gevoelens van vernedering, angst, kwetsbaarheid) heeft veroorzaakt, dat de mishandeling opzettelijk was toegepast door agenten van de staat in de uitoefening van hun werkzaamheden, met als doel om de wil van klagers te breken en hen te intimideren, omdat ze als lastig bekend stonden, en ervoor te zorgen dat ze in het vervolg gehoorzaam zouden zijn. Dit verandert niets aan de conclusie dat de mishandeling onvoldoende ernstig is om te spreken van foltering. In het licht van de specifieke omstandigheden van deze zaak – het Hof licht dit niet toe, maar geeft de standaardopsomming van duur van de behandeling, effecten op de slachtoffers en leeftijd, sekse en gezondheid van de slachtoffers – is wel sprake van onmenselijke en vernederende behandeling.⁶⁴

De benadering van het EHRM waarin de omstandigheden van de zaak een relevante rol spelen bij de invulling van het criterium ‘ernst van het lijden’ bij de besluitvorming omtrent toepassing van het begrip foltering, vindt zijn oorsprong in *Selmouni t. Frankrijk* (1999), waarin het Hof uitdrukkelijk heeft bepaald dat ook de ernst van het toegebrachte leed – net als de ondergrens van het artikel – aan de hand van de omstandigheden van het geval moet worden beoordeeld. Zoals eerder opgemerkt, geeft het Hof hier ook aan dat in het licht van het VN-Verdrag tegen Foltering de omstandigheid van een doelgerichte toepassing van een mishandeling een relevante factor kan zijn bij het vaststellen van foltering.

(...) it remains to be established in the instant case whether the “pain or suffering” inflicted on Mr Selmouni can be defined as “severe” within the meaning of Article 1

62 *Ibid.*, § 265-270.

63 *Ibid.*, § 271.

64 *Ibid.*, § 271. Als de zienswijze van de eerdergenoemde critici hier zou zijn gevolgd, dan zou wel sprake van ‘foltering’ kunnen zijn geweest, omdat het niveau van de ernst van de mishandeling (in ieder geval gedeeltelijk) volgens het Hof voldoende was voor ‘onmenselijke behandeling’. De ‘verergerende’ factor voor ‘foltering’ ligt in de doelgerichte toepassing van de mishandeling (o.a. Evans & Morgan) of in de controle van de autoriteiten (Nowak); niet in het toebrengen van nog ernstiger leed dan al ‘onmenselijk’ werd geacht.

of the United Nations Convention. The Court considers that this “severity” is, like the “minimum severity” required for the application of Article 3, in the nature of things, relative; it depends on all the circumstances of the case, such as the duration of the treatment, its physical or mental effects and, in some cases, the sex, age and state of health of the victim, etc.⁶⁵

In deze zaak was klager gearresteerd en verhoord in Frankrijk op verdenking van drugsmokkel. Gedurende zijn driedaagse hechtenis, beweerde hij slachtoffer te zijn geworden van verschillende vormen van mishandeling. Zo zou hij herhaaldelijk zijn gestompt, geschopt, geslagen met objecten, aan zijn haren zijn gesleept, gedwongen zijn te rennen door een gang met aan weerskanten agenten die hem lieten struikelen, zou hij vernederd zijn in het bijzijn van een jonge vrouw en door een agent die hem zijn geslachtsdeel liet zien en over hem heen urineerde, en zou hij zijn bedreigd met een spuit en soldeerbout. Ten aanzien van klagers lichamelijke en geestelijke mishandeling komt het Hof tot de conclusie dat dit, als geheel beschouwd, ‘caused “severe” pain and suffering and was particularly serious and cruel. Such conduct must be regarded as acts of torture’.⁶⁶ Bij de omstandigheden die tot deze conclusie aanleiding geven, weegt het Hof de volgende factoren mee: de grote hoeveelheid slagen en de intensiteit ervan; de verwondingen over klagers gehele lichaam; de gewelddadige, verwerpelijke (‘heinous’) en vernederende aard van de andere gedragingen; de repetitieve en voortdurende aanval op klager gedurende een aantal dagen.⁶⁷ De vaststelling dat het doel van de mishandeling is geweest om informatie of een bekentenis af te dwingen en dat de mishandeling is toegepast door functionarissen van de staat in de uitoefening van hun functie, brengt het Hof – in combinatie met de vaststelling van lichamelijk en geestelijk lijden – tot de conclusie dat ten minste sprake is van onmenselijke en vernederende behandeling.⁶⁸ Bij de beoordeling of ook sprake is van foltering gaat het Hof na of het toegebrachte leed voldoende ernstig is.⁶⁹

Uit verschillende zaken blijkt dat het Hof aan de hand van de specifieke omstandigheden van het geval, zoals de duur van de behandeling, de effecten ervan op klager, de leeftijd, sekse en gezondheid van klager, invulling geeft aan de ernst van de mishandeling bij de vaststelling van foltering. Daarbij lijkt de doelbewustheid van de behandeling ook een relevante factor te zijn, in het bijzonder als klager in een kwetsbare (afhankelijke) positie verkeerde doordat

65 EHRM (GC) 28 juli 1999, *Selmouni t. Frankrijk*, Reports 1999-V, nr. 25803/94, § 100.

66 *Ibid.*, § 105.

67 *Ibid.*, § 102-104.

68 *Ibid.*, § 98: ‘The course of the events also shows that the pain or suffering was inflicted on the applicant intentionally for the purpose of, *inter alia*, making him confess to the offence which he was suspected of having committed. Lastly, the medical certificates annexed to the case file show clearly that the numerous acts of violence were directly inflicted by police officers in the performance of their duties.’

69 *Ibid.*, § 100.

hij geheel in de macht van de autoriteiten was. In de Turkse zaak *Dikme* (2000)⁷⁰ werd klager tijdens langdurige verhoorsessies door politieagenten zo ernstig geslagen en geschopt dat zijn lichaam een grote hoeveelheid blauwe plekken en verwondingen vertoonde. Volgens het Hof heeft klager in een permanente staat van angst en onzekerheid over zijn lot verkeerd en is hij onderworpen aan een aanzienlijke hoeveelheid vuistslagen. Het Hof acht het aannemelijk dat de mishandeling opzettelijk was toegediend om informatie of een bekentenis te verkrijgen. Gezien de intensiteit, het doel en de duur van de behandeling is volgens het EHRM sprake van foltering.⁷¹ In *Bursuc t. Roemenië* (2004) houdt het Hof rekening met de intensiteit van het slaan, de aard van de veroorzaakte verwondingen, de lange termijn gevolgen van het toegepaste geweld, de duur van het geweld (urenlang) en de kwetsbaarheid van het slachtoffer in de handen van vijf politieagenten, bij de vaststelling dat sprake is van foltering.⁷²

In de zaak *Menesheva* (2006)⁷³ beweerde klaagster tijdens haar verhoor te zijn geslagen en bedreigd. Uit een medisch onderzoek een dag na haar vrijlating bleken meerdere kneuzingen en schaafwonden, waarvoor de autoriteiten geen plausibele verklaring konden geven. In zijn conclusie dat sprake is van ernstig lijden dat kwalificeert als foltering laat het Hof meewegen dat klaagster als negentien-jarige ten tijde van het incident en als vrouw te midden van meerdere mannelijke agenten in een kwetsbare positie verkeerde en dat het verhoor meerdere uren duurde waarbij zij tot twee keer toe in elkaar werd geslagen en met ander geweld te maken had gekregen.⁷⁴ Verder merkt het Hof op dat het lijden en de pijn opzettelijk waren toegediend om informatie te verkrijgen.

In these circumstances, the Court concludes that, taken as a whole and having regard to its purpose and severity, the ill-treatment in issue amounted to torture within the meaning of Article 3 of the Convention.⁷⁵

Een ander voorbeeld betreft eveneens een Russische zaak – *Sheydayev* (2006)⁷⁶ –, waarin een verdachte tijdens zijn verhoor door agenten zou zijn geslagen (met een stoelpoot), geschopt en bedreigd met ernstig letsel en verkrachting. Uit een medisch onderzoek twee uur na vrijlating bleken diverse verwondingen aan het lichaam waarvoor de autoriteiten geen plausibele verklaring konden geven. Op basis van alle omstandigheden van het geval, zoals medisch bewijs van het bestaan van lichamelijke pijn dan wel lijden en

70 EHRM 11 juli 2000, *Dikme t. Turkije*, Reports 2000-VIII, nr. 20869/92.

71 *Ibid.*, § 95-96.

72 EHRM 12 oktober 2004, *Bursuc t. Roemenië*, nr. 42066/98, § 91.

73 EHRM 9 maart 2006, *Menesheva t. Rusland*, Reports 2006-III, nr. 59261/00.

74 *Ibid.*, § 61.

75 *Ibid.*, § 62.

76 EHRM 7 december 2006, *Sheydayev t. Rusland*, nr. 65859/01.

de verklaringen van klager waaruit naar de opvatting van het Hof valt af te leiden dat de mishandeling opzettelijk was toegediend om een betekenis te verkrijgen, kwalificeert het Hof de gedragingen als zijnde foltering.⁷⁷

Anders was de situatie in de Bulgaarse zaak *Krastanov* (2004). Hierin werd klager tijdens een inval in een lunchbar door een gemaskerde speciale anti-terreureenheid abusievelijk aangezien voor een van de verdachten en mishandeld door de agenten. Tijdens de inval kreeg klager twee tot drie slagen op zijn hoofd met een hard voorwerp, hij werd bedreigd en uitgescholden. Daarna werd hij de bar uitgesleept en op de grond gegooid. Toen werd hij een aantal keer met de achterkant van een wapen op zijn hoofd geslagen en een paar keer in zijn ribben geschopt terwijl hij op de grond lag. Bij de beoordeling van de behandeling overweegt het Hof het volgende:

(...) that the injuries which the applicant sustained establish the existence of serious physical pain and suffering. Moreover, they had lasting consequences for his health (...). It is further clear that the acts of violence against the applicant were committed by the police officers in the performance of their duties (...). *However, it does not appear that the pain and suffering were inflicted on the applicant intentionally for the purpose of, for instance, making him confess to a crime or breaking his physical and moral resistance.* Also, the injuries were caused during a short period of time, in the course of a police operation for the arrest of suspected offenders, which was apparently accompanied by heightened tension (...). In these circumstances, the Court concludes that the ill-treatment complained of was sufficiently serious to be considered as inhuman, but that it cannot be qualified as torture [emphasis added].⁷⁸

Hier gaat het Hof er wel vanuit dat klager ernstige pijn en leed was aangedaan door agenten in de uitoefening van hun functie en dat er blijvende gevolgen voor zijn gezondheid waren, maar het feit dat niet was gebleken van opzet en doelgerichtheid bij de mishandeling, stond een bevinding van foltering in de weg. Ook de omstandigheden waaronder het geweld werd toegepast op klager, namelijk in een korte tijd, in een situatie van verhoogde spanning tijdens een politieinval met als doel om een aantal personen te arresteren, acht het Hof relevant. In het licht van deze omstandigheden luidt de conclusie dat de mishandeling voldoende ernstig is om van een 'onmenselijke behandeling' te kunnen spreken, maar niet van 'foltering'. Ook deze zaak illustreert dat het element van doelbewustheid (of de afwezigheid ervan) een relevante factor kan vormen bij de beoordeling of sprake is van foltering. Hierbij lijkt de context van de gewelddoepassing, namelijk tijdens een arrestatie als er ruimte is voor onvoorziene omstandigheden of in detentie als het slachtoffer in de macht van de autoriteiten is, van belang te zijn. Inherente kenmerken van detentie (en specifiek ondervragingssituaties) zijn dat het slachtoffer in een afhankelijke

⁷⁷ *Ibid.*, § 61-62.

⁷⁸ EHRM 30 september 2004, *Krastanov t. Bulgarije*, nr. 50222/99, § 53.

en kwetsbare positie verkeert en dat toepassing van geweld eerder met een bepaald doel (bijv. bekentenis afdwingen, straffen, vernederen) lijkt te worden toegepast, dan in andere situaties (arrestaties) het geval zal zijn. In dat soort situaties lijkt het Hof dan ook eerder tot toepassing van het begrip foltering te komen.⁷⁹

3.4.1.2 Reikwijdte van het begrip foltering

In lijn met de standaardoverweging dat ‘it was the intention that the Convention, with its distinction between ‘torture’ and ‘inhuman or degrading treatment’, should by the first of these terms attach a special stigma to deliberate inhuman treatment causing very serious and cruel suffering’, is het niet verwonderlijk dat het Hof terughoudend is met het labelen van een gedraging als foltering. Uit de jurisprudentie kan worden afgeleid dat in het merendeel van de gevallen waarin het Hof een behandeling van een voldoende ernstig niveau achtte om van foltering te kunnen spreken, het ging om klachten over opzettelijke (dat wil zeggen ‘actieve’) mishandelingen van personen in politie- en gevangenis cellen – zoals de reeds genoemde zaken illustreren. Een grensgeval voor wat betreft de vraag of er sprake was van opzettelijke mishandeling of eerder van nalatig dan wel onverschillig handelen betreft de Turkse zaak *Ilhan* (2000). Klager was tijdens zijn arrestatie geslagen, geschopt en met een geweer tegen de achterkant van zijn hoofd geslagen, wat resulteerde in hersenletsel en langdurend verlies van lichamelijke functies. Ondanks deze ernstige verwondingen duurde het zesendertig uur voordat klager naar een ziekenhuis werd overgebracht, terwijl klager zichtbare tekenen vertoonde dat er iets mis was met hem. Bij de vaststelling dat van foltering sprake is, houdt het Hof rekening met de ernst van de mishandeling en de gevolgen ervan en de omliggende omstandigheden, bestaande uit het langdurige tijdsverloop tussen arrestatie en overbrenging naar ziekenhuis. Daarbij gaat het Hof niet in op het bestaan van opzet en doelgerichtheid van de mishandeling.⁸⁰ Juist op basis van dit element kwam de Commissie tot een ander oordeel. Ondanks dat zij betreurde dat *Ilhan* pas na lange tijd naar een ziekenhuis was overgebracht, was de Commissie niet overtuigd dat van foltering kan worden gesproken. De belangrijkste overweging hiervoor was dat de behandeling veroorzaakt was door nalatigheid en onverschilligheid (‘indifference and negligence’) in plaats van opzettelijke (‘intentional’) toepassing van pijn met het doel om dwang uit te oefenen of te straffen.⁸¹

Dit sluit niet uit dat ook in andere omstandigheden – buiten mishandeling in detentie – soms sprake kan zijn van foltering. Een voorbeeld betreft de

79 M. Aksu, *Straatsburgse kaders voor terrorismebestrijding*. EVRM, strafrecht en terrorisme, Nijmegen: Wolf Legal Publishers 2007, p. 49/51.

80 EHRM (GC) 27 juni 2000, *Ilhan t. Turkije*, Reports 2000-VII, nr. 22277/93, § 85-87.

81 ECRM (report) 23 april 1999, *Ilhan t. Turkije*, nr. 22277/93, § 233.

gedwongen voeding van gedetineerden die in hongerstaking zijn. Dit onderwerp was aan orde in de zaken *Nevmerzhitsky* en *Ciorap*. Weliswaar erkent het Hof in *Nevmerzhitsky* (2005) dat de maatregel om tot dwangvoeding over te gaan een basis in het nationale recht had, maar door de afwezigheid van een medische noodzaak, acht het Hof de weinig zachtzinnige toediening van voedsel aan klager – met behulp van handboeien, een mondspreider en een rubberen buis – van een dermate ernstige aard dat sprake is van ‘foltering’.⁸² In *Ciorap* (2007) deed zich een vergelijkbare situatie voor: klager werd meerdere keren onder dwang gevoed, zonder dat zijn leven in gevaar was. Het Hof gaat er van uit dat klager werd gestraft omdat zijn hongerstakingen door de gevangenisautoriteiten werden gezien als ongehoorzaamheid. De dwangvoeding werd uitgevoerd met behulp van handboeien en metalen instrumenten om zijn mond te spreiden en zijn tong naar buiten te trekken. Andere, minder ingrijpende alternatieven, zoals een infuus, hadden de autoriteiten niet overwogen. Het Hof acht de situatie van een dusdanig ernstig niveau dat alleen maar gesproken kan worden van foltering.⁸³

Verder sluit het Hof niet uit dat ernstige detentieomstandigheden, zoals langdurige eenzame opsluiting, in bepaalde omstandigheden kunnen worden gekwalificeerd als ‘foltering’.⁸⁴ In de zaak *Ilașcu e.a.* (2004) oordeelt het Hof dat met betrekking tot twee klagers gesproken kan worden van foltering. Hierbij gaat het om een combinatie van een veelheid aan omstandigheden. In het ene geval vanwege oplegging van de doodstraf, in combinatie met langdurige slechte leefomstandigheden op ‘death row’ en verslechtering van de gezondheidstoestand van klager. In het andere geval vanwege de ernst van de detentiesituatie en de opzettelijke toepassing ervan op klager om hem te straffen. Bij beide klagers zijn ook de volgende factoren nog van belang: tijdens hun gevangenschap waren zij onderworpen aan een grote hoeveelheid afranselingen; waren zij langdurig in eenzame opsluiting (acht jaar of zelfs langer) gehouden, zonder contact met andere gevangenen en een advocaat en zonder toegang tot kranten; toestemming voor bezoeken en postpakketjes van buitenaf was afhankelijk van de bui van de bewakers; er bestond geen juridische basis voor de beperkingen; en detentie vond plaats in een onverwarmde, slecht verlichte en geventileerde cel, zonder medische zorg.⁸⁵

In meerdere zaken heeft het Hof geconcludeerd dat het toepaste geweld tegen klagers vanwege de ernst en wreedheid enkel als foltering kan worden aangemerkt. Vaak gaat het in deze zaken om de toepassing van bepaalde

82 EHRM 5 april 2005, *Nevmerzhitsky t. Oekraïne*, nr. 54825/00, § 97-98.

83 EHRM 19 juni 2007, *Ciorap t. Moldavië*, nr. 12066/02, § 89.

84 EHRM (GC) 4 juli 2006, *Ramirez Sanchez t. Frankrijk*, nr. 59450/00 § 123: ‘the Court has for its part established the circumstances in which the solitary confinement of even a dangerous prisoner will constitute inhuman or degrading treatment (or even torture in certain instances).’

85 EHRM (GC) 8 juli 2004, *Ilașcu e.a t. Moldavië en Rusland*, Reports 2004-VII, nr. 48787/99, § 435-440/443-447.

methoden van mishandeling, zoals het toedienen van stroomstoten aan lichaamsdelen, 'Palestinian hanging' en 'falaka' – het slaan op de voetzolen. Dat was aan de orde in de reeds genoemde zaak *Aksoy* – de eerste zaak waarin het EHRM de term 'foltering' van toepassing acht op het aangewende geweld.

Ook in de daarop volgende folterzaak is sprake van een dusdanig ernstig lijden dat het Hof alleen de kwalificatie foltering kan toepassen. In *Aydin t. Turkije* (1997) was de zeventienjarige klagster gearresteerd op verdenking van het verlenen van hulp aan PKK terroristen. De Commissie had vastgesteld dat zij gedurende haar driedaagse hechtenis was geblinddoekt en geïsoleerd van haar familieleden, dat ze tijdens haar verhoren werd ontkleed, geslagen, bedreigd, in een autoband werd rondgedraaid en onder hagedruk werd afgespoten met ijskoud water en dat ze was verkracht door een militair, met langdurige psychische schade als gevolg. Met betrekking tot de verkrachting overweegt het EHRM het volgende:

Rape of a detainee by an official of the State must be considered to be an especially grave and abhorrent form of ill-treatment given the ease with which the offender can exploit the vulnerability and weakened resistance of his victim. Furthermore, rape leaves deep psychological scars on the victim which do not respond to the passage of time as quickly as other forms of physical and mental violence.⁸⁶

Met betrekking tot het overige geweld merkt het Hof op dat

The applicant was also subjected to a series of particularly terrifying and humiliating experiences while in custody at the hands of the security forces at Derik gendarmerie headquarters having regard to her sex and youth and the circumstances under which she was held.⁸⁷

In deze omstandigheden komt het Hof tot een schending van artikel 3 en toepassing van de kwalificatie 'foltering' vanwege de cumulatie van lichamelijke en geestelijke geweld dat klagster was aangedaan, en in het bijzonder haar verkrachting door een overheidsfunctionaris.⁸⁸ Het Hof merkt op dat het deze conclusie ook op de afzonderlijke gronden zou hebben bereikt (dus op basis van de verkrachting alleen of de overige gewelduitingen tezamen). Bij de vorming van zijn oordeel houdt het Hof niet alleen rekening met het feit dat klagster in een bijzonder kwetsbare positie verkeerde door haar leeftijd en haar geslacht, maar ook dat de autoriteiten een doel moesten hebben nagestreefd: 'The applicant and her family must have been taken from their village

86 EHRM (GC) 25 september 1996, *Aydin t. Turkije*, Reports 1997-VI, nr. 23178/94, § 83.

87 *Ibid.*, § 84.

88 *Ibid.*, § 86.

and brought to Derik gendarmerie headquarters for a purpose, which can only be explained on account of the security situation in the region and the need of the security forces to elicit information. The suffering inflicted on the applicant during the period of her detention must also be seen as calculated to serve the same or related purposes.’⁸⁹

Andere zaken waarin het Hof van foltering heeft gesproken: In *Salman* (2000) waarin klager tijdens zijn ondervraging op de voetzolen werd geslagen (*falaka*) en een harde klap tegen zijn borstkas kreeg waardoor zijn borstbeen is gebroken. Rekening houdend met de aard en intensiteit van het geweld en de toepassing ervan tijdens het verhoor is sprake van zeer ernstig lijden dat ‘may be characterised as torture’.⁹⁰ In *Akkoç* (2000) waarin klaagster tijdens politiedetentie werd onderworpen aan electroshocks, heet en koud water en slagen tegen het hoofd. Ook werd psychologische druk op haar uitgeoefend door haar kinderen te bedreigen met mishandeling, waardoor klaagster een post traumatisch stress syndroom heeft opgelopen en medische behandeling nodig had. Gezien de ernst van de mishandeling en de omliggende omstandigheden – niet gespecificeerd wordt wat daarmee wordt bedoeld, maar mogelijk speelt hier mee dat de mishandeling tijdens het verhoor van klaagster was toegepast – concludeert het Hof dat het veroorzaakte lijden ‘may be characterised as torture’.⁹¹ In *Aktaş* (2003) benadrukt het Hof de bijzonder serieuze en wrede aard van de mishandeling (verstikking en ophanging of ‘Palestinian hanging’), zeker nu het had geleid tot de dood van klager. Omdat klager werd verhoord ten tijde van zijn mishandeling, acht het Hof het redelijk om daaruit af te leiden dat het doel van de daders was om informatie of een bekentenis te verkrijgen.⁹² In *Bati e.a.* (2004) overweegt het Hof uitdrukkelijk, in navolging van de nationale rechter, dat de mishandeling bestaande uit ophanging, slaan, afspuiten met water, *falaka*, slaaponthouding, beledigingen en bedreiging met dood en verkrachting opzettelijk was toegepast door staatsfunctionarissen in de uitoefening van hun functie met het doel om informatie of een bekentenis te verkrijgen van de klagers over de delicten waarvan zij werden verdacht.⁹³ Als geheel en gelet op de duur en het doel ervan, acht het Hof het lijden van een dermate ernstig niveau dat sprake was van foltering.⁹⁴ In *Abdiılsamet Yaman* (2004) werd klager tijdens zijn verhoor aan zijn armen opgehangen aan het plafond terwijl stroomstoten werden toegediend aan zijn lichaam en geslachtsorganen. Gezien de aard en intensiteit van het geweld, in combinatie met aanwijzingen dat de mishandeling werd toegediend om een bekentenis

89 *Ibid.*, § 85.

90 EHRM (GC) 27 juni 2000, *Salman t. Turkije*, Reports 2000-VII, nr. 21986/93, § 115.

91 EHRM 10 oktober 2000, *Akkoç t. Turkije*, Reports 2000-X, nrs. 22947/93 en 22948/93, § 116-117.

92 EHRM 24 april 2003, *Aktaş t. Turkije*, Reports 2003-V, nr. 24351/94, § 319.

93 EHRM, 3 juni 2004, *Bati e.a. t. Turkije*, nrs. 33097/96 en 57834/00, § 117-118 en 122.

94 *Ibid.*, § 123.

van klager te verkrijgen, kan enkel van foltering worden gesproken.⁹⁵ In *Mikheyev* (2006) werd een van ontvoering en verkrachting van een minderjarig meisje verdachte politieagent zodanig mishandeld tijdens zijn verhoor – hij kreeg onder meer stroomstoten toegediend – dat hij uit het raam sprong om zelfmoord te plegen. Hij brak hierbij zijn rug. Omdat er geen aanwijzingen waren van een psychische stoornis die klager tot zijn daad zou hebben gebracht, de autoriteiten geen verklaring of andere informatie hadden gegeven over wat er tijdens het verhoor was gebeurd en een aantal getuigenverklaringen het verhaal van klager bevestigde, concludeert het Hof dat artikel 3 is geschonden. Gezien de ernst van de behandeling om klager onder druk te zetten om een bekentenis af te leggen, is sprake van foltering.⁹⁶ In *Mammadov* (2007) stelt het Hof vast dat de mishandeling vanwege zijn aard (slaan op de voetzolen – ‘falaka’) alleen maar opzettelijk kan zijn toegediend, omdat de toepassing een bepaalde mate van voorbereiding en inspanning vereist. Het doel van de behandeling leek te zijn geweest om een bekentenis of informatie van klager te verkrijgen. Gezien het ernstige en wrede karakter van de mishandeling is ook in deze zaak sprake van foltering.⁹⁷

Hoewel op basis van deze zaken de indruk kan ontstaan dat foltering van toepassing is op extreme vormen van geweld, waarbij gebruik wordt gemaakt van bepaalde technieken, zoals elektroshocks en ophanging, is de toepassing van het begrip hiertoe niet beperkt, zoals de eerder genoemde Franse zaak *Selmouni* (1999) illustreert. Ook latere zaken bevestigen het beeld dat lijden als gevolg van ernstig fysiek en geestelijk geweld, bestaande uit slaan, schoppen, intimidaties en bedreigingen, van voldoende niveau kan zijn om als foltering te worden beschouwd.⁹⁸ Hier lijkt sprake te zijn van een ‘nieuwe’ benadering van het Hof, waarbij onder invloed van het *living-instrument* beginsel uit *Tyrer*⁹⁹ een hoger beschermingsniveau wordt geboden en strenger wordt opgetreden tegen schendingen van fundamentele normen. De standaardoverwegingen in de jurisprudentie bieden ondersteuning aan dit gezichtspunt. Het Hof overweegt immers dat ‘certain acts which were classified in the past as “inhuman and degrading treatment” as opposed to “torture” could be classified differently in future.’¹⁰⁰ Hieruit valt af te leiden dat het Hof de mogelijkheid opent dat artikel 3 EVRM in de loop der tijd anders kan worden

95 EHRM 2 november 2004, *Abdulsamet Yaman t. Turkije*, nr. 32446/96, § 47.

96 EHRM 26 januari 2006, *Mikheyev t. Rusland*, nr. 77617/01, § 133-135. Saillant detail is dat het meisje korte tijd later veilig opdook en verklaarde dat ze bij een vriendin was geweest.

97 EHRM 11 januari 2007, *Mammadov (Jalaloglu) t. Azerbeidzjan*, nr. 34445/04, § 69.

98 Bijv. EHRM 11 juli 2000, *Dikme t. Turkije*, Reports 2000-VIII, nr. 20869/92; EHRM 12 oktober 2004, *Bursuc t. Romanië*, nr. 42066/98, § 91; EHRM 9 maart 2006, *Menesheva t. Rusland*, nr. 59261/00.

99 EHRM 25 april 1978, *Tyrer t. VK*, A-26, § 31: ‘the Convention is a living instrument which must be interpreted in the light of present-day conditions’; in latere jurisprudentie herhaald, bijv. EHRM (GC) 23 maart 1995, *Loizidou t. Turkije*, A-310, § 71.

100 EHRM (GC) 28 juli 1999, *Selmouni t. Frankrijk*, nr. 25803/94, § 101.

toegepast dan misschien bij de opstelling van het Verdrag voor ogen stond. Artikel 3 zal waarschijnlijk ooit bedoeld zijn geweest om de meer ernstige vormen van mishandeling van individuen te verbieden,¹⁰¹ en er zijn ook zeker zaken waarin het Hof aangeeft dat bepaalde daden evident kwalificeren als foltering, maar in latere jurisprudentie accepteert het Hof uitdrukkelijk dat ‘as that statement [uit *Selmouni*, MH] applies to the possibility of a harsher classification under Article 3, it follows that certain acts previously falling outside the scope of Article 3 might in future attain the required level of severity.’¹⁰² Dat betekent dat het bereik van artikel 3 wordt vergroot (door verlaging van de ondergrens)¹⁰³ en dat de kwalificatie ‘foltering’ ook toepassing kan vinden buiten de beperkte categorie van gevallen die evident in aanmerking komen voor dit label. Ook in de rechtsleer is geuit dat het Hof een ruimere benadering lijkt te hebben gekozen bij de interpretatie van artikel 3 en de toepassing van de kwalificatie foltering.¹⁰⁴ De evolutieve interpretatie van artikel 3 – en met name de groeiende bescherming van de rechten van gedetineerden – is niet onomstreden, zoals in hoofdstuk 1 al werd aangestipt.

Als criteria voor de toepassing van foltering kunnen op grond van de jurisprudentie worden geïdentificeerd:

- zeer ernstige mishandeling (toepassing van bepaalde methoden of technieken, of combinatie van slaan, schoppen, bedreigingen en intimidatie);
- opzettelijke en doelgerichte toepassing ervan (‘actieve’ mishandeling; het nastreven van een bepaald doel);
- kwetsbare positie van het slachtoffer (door leeftijd, geslacht, gezondheid; het uitblijven van medische zorg; geheel in de macht/controle van de autoriteiten (detentie/ondervraging));

101 M.K. Addo & N. Grief, ‘Is There a Policy Behind the Decisions and Judgments Relating to Article 3 of the European Convention on Human Rights’, *European Law Review*, vol. 20 (1995), p. 183-184, waarin de auteurs beargumenteren dat achter de interpretatie van artikel 3 een algemene beleid schuilgaat dat ingegeven is door de gruwelijkheden van de Tweede Wereldoorlog.

102 EHRM 27 november 2003, *Hénaf t. Frankrijk*, nr. 65436/01, § 55.

103 Vgl. ECHR 16 februari 1993, *Delazarus t. VK*, nr. 17525/90, p. 9: In deze zaak concludeert de Commissie bij de passage dat artikel 3 een ondergrens van een minimumniveau van ernst/hardheid kent dat ‘thus the gravity and absolute prohibition on ill-treatment in breach of Article 3 have led the Convention organs to set the Article 3 threshold at very serious and severe ill-treatment.’

104 M. Nowak, ‘Challenges to the Absolute Nature of the Prohibition on Torture and Ill-treatment’, *Netherlands Quarterly of Human Rights* (NQHR) 2005, p. 678-679; M.D. Evans, ‘Getting to grips with torture’, *ICLQ*, vol. 51 (2002), p. 371/378; Zie ook EHRM 16 februari 2010, *V.D. t. Roemenië*, nr. 7078/02, EHRC 2010/48, m.nt. C.H. Slingenberg. De zaak heeft betrekking op een schending van artikel 3 vanwege het niet verstrekken van een kunstgebit op medische advies aan een gevangene zonder financiële middelen. De annotator betoogt dat de levensomstandigheden van gedetineerden doorgaans veel indringender worden getoetst dan de levensomstandigheden van personen buiten detentie; dan lijkt de ondergrens van artikel 3 een stuk hoger te liggen.

- niveau van toegebrachte fysieke of geestelijke pijn of lijden (bijv. door repetitieve en voortdurende karakter van het geweld; hardhandig toedienen van voedsel);
- eventuele na-effecten (langdurend of verblijvend letsel).

3.4.2 Onmenselijke of vernederende behandeling of bestraffing

Net als bij de categorie ‘foltering’ wordt aan de hand van voorbeelden uit de jurisprudentie geprobeerd inzicht te verschaffen in de interpretatie en toepassing van de begrippen ‘onmenselijke behandeling of bestraffing’ en ‘vernederende behandeling of bestraffing’.

Bij het onderscheid tussen de begrippen ‘onmenselijke behandeling’ en ‘vernederende behandeling’ blijkt de ernst van het toegebrachte leed eveneens maatgevend, op dezelfde wijze als tussen foltering en onmenselijke behandeling. Uit de jurisprudentie kan worden afgeleid dat het gaat om twee afzonderlijke concepten.¹⁰⁵ Hier staat tegenover dat het EHRM een behandeling nog al eens kwalificeert als ‘onmenselijk én vernederend’, zonder een duidelijke toelichting hiervoor te geven.¹⁰⁶ Dit leidt er toe dat het onderscheid tussen de begrippen in de jurisprudentie niet altijd even duidelijk naar voren komt. In *Jalloh* (2006) – over toediening onder dwang van braakmedicatie aan een bolletjesslikker om bewijs veilig te stellen – overweegt het Hof met betrekking tot het toegebrachte leed en de kwalificatie ervan:

105 Interessant in dit verband is de *separate concurring opinion* van commissielid Loucaides e.a. in *Peers t. Griekenland*, waarin hij het onderscheid tussen de twee concepten als volgt toelicht: ‘The concept of “degrading” treatment is autonomous and separate from that of “inhuman” treatment. The difference between the two concepts is not simply one of degree of suffering. In contrast with “inhuman” treatment, “degrading” treatment consists basically of a treatment which is humiliating and/or debasing. In my opinion, in the present case, the conditions of the detention of the applicant ...in fact went beyond degrading treatment. It is true that there were some elements of humiliating circumstances, such as the fact that the applicant had to use the toilet in the presence of another inmate. However, some other serious aspects of the treatment to which the applicant was subjected by the prison authorities and which were expressly taken into account by the Commission when finding a violation of Article 3 of the Convention, are more appropriately covered by the concept of inhuman treatment. Such are those conditions which must have caused severe physical and mental suffering to the applicant rather than humiliating or debasing him: confinement in a very small cell with no ventilation, no window or opening other than a peephole in the door in unbearably hot temperatures (“like ovens”) and in a stinking atmosphere and having to be present while the open toilet adjacent to his bed was being used by his cellmate.’; ECRM (report) 4 juni 1999, *Peers t. Griekenland*, nr. 28524/95, p. 22.

106 Bijv. EHRM 17 augustus 1992, *Tomasi t. Frankrijk*, A-241A, nr. 12850/87, § 115 (politiegeweld in detentie); EHRM, 4 december 1995, *Ribtisch t. Oostenrijk*, A-336, nr. 18896/91, § 39 (politiegeweld in detentie); EHRM 3 april 2001, *Keenan t. VK, Reports 2001-III*, nr. 27229/95, § 115 (toezicht op suïcidale geesteszieke gevangene); EHRM 23 april 2009, *Gubkin t. Rusland*, nr. 36941/02, § 101 (detentieomstandigheden).

Having regard to all the circumstances of the case, the Court finds that the impugned measure attained the minimum level of severity required to bring it within the scope of Article 3. The authorities subjected the applicant to a grave interference with his physical and mental integrity against his will. They forced him to regurgitate, not for therapeutic reasons, but in order to retrieve evidence they could equally have obtained by less intrusive methods. The manner in which the impugned measure was carried out was liable to arouse in the applicant feelings of fear, anguish and inferiority that were capable of humiliating and debasing him. Furthermore, the procedure entailed risks to the applicant's health, not least because of the failure to obtain a proper anamnesis beforehand. Although this was not the intention, the measure was implemented in a way which caused the applicant both physical pain and mental suffering. He has therefore been subjected to inhuman and degrading treatment contrary to Article 3.¹⁰⁷

Een ander voorbeeld betreft *Iorgov* (2004) – waarin een veroordeelde kindermoordenaar meer dan drie jaar in een zeer strikt en verarmd regime werd vastgehouden. Het Hof oordeelt dat de situatie zowel onmenselijk als vernederend is geweest, maar motiveert de toepasselijkheid van de beide kwalificaties niet duidelijk.

The Court notes that although the damaging effects of the impoverished regime to which the applicant was subjected were known, that regime was maintained for many years. (...) Furthermore, it is significant that the Government have not invoked any particular security reasons requiring the applicant's isolation and have not mentioned why it was not possible to revise the regime of prisoners in the applicant's situation so as to provide them with adequate possibilities for human contact and sensible occupation. As regards the quality of the health care provided to the applicant, the Court notes that his health was regularly monitored and in most cases the necessary treatment was provided. However, the evidence about the treatment of the applicant's swollen salivary gland, although not conclusive, suggests that there had been an unwarranted delay in providing adequate medical assistance. (...) In sum, the Court considers that the stringent custodial regime to which the applicant was subjected after 1995 and the material conditions in which he was detained must have caused him suffering exceeding the unavoidable level inherent in detention. The Court thus concludes that the minimum threshold of severity under Article 3 of the Convention has been reached and that the applicant has been subjected to inhuman and degrading treatment.¹⁰⁸

Ook blijkt het EHRM een enkele keer de exacte kwalificatie in het midden te laten door te oordelen dat een bepaalde behandeling als 'onmenselijk óf

107 EHRM (GC) 11 juli 2006, *Jalloh t. Duitsland*, Reports 2006-IX, nr. 54810/00, § 82.

108 EHRM 11 maart 2004, *Iorgov t. Bulgarije*, nr. 40653/98, § 84-86. Vergelijkbare situatie en conclusie in EHRM 11 maart 2004, *G.B. t. Bulgarije*, nr. 42346/98, § 85-87.

vernederend' kan worden aangemerkt.¹⁰⁹ Dit was aan de orde in *McGlinchey e.a.* (2003) – een zaak over onvoldoende medisch toezicht en te laat ingrijpen bij een drugsverslaafde gevangene met ernstige onthoudingsverschijnselen.

The evidence indicates to the Court that by the morning of 14 December 1998 Judith McGlinchey, a heroin addict whose nutritional state and general health were not good on admission to prison, had suffered serious weight loss and was dehydrated. This was the result of a week of largely uncontrolled vomiting symptoms and an inability to eat or hold down fluids. This situation, in addition to causing Judith McGlinchey distress and suffering, posed very serious risks to her health, as shown by her subsequent collapse. Having regard to the responsibility owed by prison authorities to provide the requisite medical care for detained persons, the Court finds that in the present case there was a failure to meet the standards imposed by Article 3 of the Convention. It notes in this context the failure of the prison authorities to provide accurate means of establishing Judith McGlinchey's weight loss, which was a factor that should have alerted the prison to the seriousness of her condition, but was largely discounted due to the discrepancy of the scales. There was a gap in the monitoring of her condition by a doctor over the weekend when there was a further significant drop in weight and a failure of the prison to take more effective steps to treat Judith McGlinchey's condition, such as her admission to hospital to ensure the intake of medication and fluids intravenously, or to obtain more expert assistance in controlling the vomiting. The Court concludes that the prison authorities' treatment of Judith McGlinchey contravened the prohibition against inhuman or degrading treatment contained in Article 3 of the Convention.¹¹⁰

De betekenis van de begrippen en hoe zij zich tot elkaar verhouden blijft in de genoemde zaken verhuuld. In het navolgende worden de twee begrippen afzonderlijk van elkaar besproken.

3.4.2.1 Onmenselijke behandeling of bestraffing

Net als bij 'foltering' is ook het startpunt van de reikwijdte en betekenis van het concept 'onmenselijke behandeling of bestraffing' te vinden in de *Griekse* zaak, waarin de Commissie onmenselijke behandeling omschrijft als '(...) at least such treatment as deliberately causes severe suffering, mental or physical, which, in the particular situation is unjustifiable.'¹¹¹

109 EHRM 4 februari 2003, *Lorsé e.a. t. Nederland*, nr. 52750/99, § 74 ('inhuman or degrading treatment'). Zie hierover *'Lorsé c.s. t. Nederland*, De gevangene en veiligheidsmaatregelen: Nu ook de EBI in de Straatsburgse annalen', *NJCM-Bulletin* 28-4 (2003), p. 471-491, m.nt. B.E.P. Myjer & M. Hagens.

110 EHRM 29 april 2003, *McGlinchey e.a. t. VK*, Reports 2003-V, nr. 50390/99.

111 ECRM 5 november 1969 (report), *Denemarken, Noorwegen, Zweden en Nederland t. Griekenland*, *Yearbook of the European Convention on Human Rights*, 1969, Martinus Nijhoff 1972, p. 185-186.

De laatste zinsnede, waarmee de Commissie de indruk wekt dat er een mogelijke rechtvaardiging voor onmenselijke behandeling kan bestaan, werd later herroepen in het rapport naar aanleiding van de 'Ierse zaak'. Hierin benadrukt de Commissie, net als later het Hof in die zaak, het absolute karakter van artikel 3 EVRM.

Het EHRM omschrijft een behandeling als 'onmenselijk' in de zin van artikel 3 indien: '(...) *inter alia*, it was premeditated, was applied for hours at a stretch and caused either actual bodily injury or intense physical and mental suffering.'¹¹²

In lijn met het voorgaande, blijft de ernst van de behandeling en het veroorzaakte leed beslissend in het onderscheid tussen de begrippen. Waar voor foltering zeer ernstige pijn of lijden dient te zijn veroorzaakt, geldt dat voor onmenselijke behandeling of bestraffing een minder ernstig niveau voldoende is. In *Elci e.a. t. Turkije* (2003) vindt het Hof met betrekking tot vier klagers dat sprake is van foltering, met betrekking tot de overige vijf klagers overweegt het Hof dat het niveau van de mishandeling niet voldoende is voor foltering, maar wel voor de bevinding van onmenselijke behandeling.

The Court further finds that the applicants (...) were also subjected during their detention to ill-treatment in violation of Article 3, although of somewhat less severity. The Court finds that the treatment to which these five applicants suffered was sufficiently serious to render it inhuman and degrading.¹¹³

Voor een onmenselijke behandeling dient dus sprake te zijn van een ernstige vorm van lijden. Daarbij kan het zowel gaan om zuiver lichamelijke verwondingen als ernstige psychische of psychologische aandoeningen.¹¹⁴ Ook een loutere bedreiging met handelingen die in strijd zijn met artikel 3 EVRM kan ten minste een onmenselijke behandeling vormen, mits de bedreiging voldoende 'real' en 'immediate' is.¹¹⁵ De zaak *Gäfgen* levert een treffend voorbeeld. In deze zaak werd een ontvoerder van een klein kind door een politieagent dermate onder druk gezet dat hij de verblijfplaats van het kind prijs gaf. Hoewel klager niet daadwerkelijk door de agent was mishandeld, was hij wel met zeer ernstige mishandeling bedreigd, die als het daadwerkelijk was uitgevoerd voldoende ernstig zou kunnen zijn geweest om van foltering te spreken.

112 *Ierland t. VK* (1978), § 167; *Selmouni t. Frankrijk* (GC 1999), § 98; EHRM (GC) 6 april 2000, *Labita t. Italië*, Reports 2000-IV, nr. 26772/95, § 120; *Ramirez Sanchez* (GC 2006), § 118; EHRM (GC) 1 juni 2010, *Gäfgen t. Duitsland*, nr. 22978/05, § 89.

113 EHRM 13 november 2003, *Elci e.a. t. Turkije*, nrs. 23145/93 en 25091, § 647.

114 *Ierland t. VK* (1978), § 174; EHRM 7 juli 1989, *Soering t. VK*, A-161, § 161.

115 EHRM 25 januari 1982, *Campbell & Cosans t. VK*, A-48, § 26: 'provided it is sufficiently real and immediate a mere threat of conduct prohibited by Article 3 may itself be in conflict with the provision. Thus to threaten an individual with torture might in some circumstances constitute at least "inhuman treatment".'

Gezien de aard en intensiteit van de dreigementen, is hier volgens het Hof hoogstens sprake van een onmenselijke behandeling.¹¹⁶

Net als bij 'foltering', spelen de omstandigheden van de zaak – zoals de duur van de mishandeling, de lichamelijke en geestelijke gevolgen ervan, geslacht, leeftijd en gezondheid van het slachtoffer – een belangrijke rol bij de beoordeling of het veroorzaakte leed voldoende ernstig is om onder deze kwalificatie te vallen. Het lijden moet echter wel verder gaan dan het onvermijdbare element van lijden dat hoort bij een bepaalde gerechtvaardigde behandeling of bestraffing.

Een andere relevante factor bij de beoordeling of van een 'onmenselijke behandeling' kan worden gesproken betreft de opzettelijke aard van de behandeling, met andere woorden was de behandeling er op gericht (had de dader de intentie) om het slachtoffer te vernederen of te ontwrichten, of was er sprake van nalatigheid of onverschilligheid. Vande Lanotte en Haeck stellen dat opzet een constitutief element van 'onmenselijke behandeling of bestraffing' kan zijn, maar dat niet steeds hoeft te zijn, aangezien er heel wat gevallen zijn waarin een behandeling of straf objectief als 'onmenselijk' kan worden beschouwd, ongeacht het feit of iemand al dan niet opzettelijk het leed heeft veroorzaakt.¹¹⁷ Het Hof lijkt deze mogelijkheid voorzien te hebben door in zijn omschrijving van onmenselijke behandeling de woorden 'inter alia' op te nemen. Deze zienswijze is in recente jurisprudentie bevestigd.

Although the purpose of such treatment is a factor to be taken into account, in particular whether it was intended to humiliate or debase the victim, the absence of any such purpose does not inevitably lead to a finding that there has been no violation of Article 3.¹¹⁸

De categorie van 'onmenselijke behandeling of bestraffing' heeft in tegenstelling tot de twee andere categorieën minder aandacht gekregen in de literatuur en jurisprudentie. Immers de kwalificatie 'foltering' wordt door het Hof be-

116 EHRM (GC) 1 juni 2010, *Gäfgen t. Duitsland*, nr. 22978/05, § 108: 'Contrasting the applicant's case to those in which torture has been found to be established in its case-law, the Court considers that the method of interrogation to which he was subjected in the circumstances of this case was sufficiently serious to amount to inhuman treatment prohibited by Article 3, but that it did not reach the level of cruelty required to attain the threshold of torture.' Het Hof laat in deze zaak wel de optie open dat een bedreiging met foltering zelf ook als foltering kan worden gekwalificeerd, § 108: '(...) a threat of torture can amount to torture, as the nature of torture covers both physical pain and mental suffering. In particular, the fear of physical torture may itself constitute mental torture. However, there appears to be broad agreement, and the Court likewise considers, that the classification of whether a given threat of physical torture amounted to psychological torture or to inhuman or degrading treatment depends upon all the circumstances of a given case, including, notably, the severity of the pressure exerted and the intensity of the mental suffering caused.'

117 Vande Lanotte & Haeck, *Handboek EVRM. Deel 2*, vol. I (2004), p. 141.

118 EHRM 11 november 2002, *Mouisel t. Frankrijk*, Reports 2002-IX, nr. 67263/01

schouwd als bijzonder stigmatiserend en 'vernederende behandeling of bestraffing' vormt een ondergrens van het artikel, daar steekt 'onmenselijke behandeling of bestraffing' als tussencategorie wat bleekjes bij af. Deze situering van het begrip houdt in dat een behandeling die niet voldoende ernstig is om het predicaat foltering te krijgen opgeplakt, wel onmenselijke behandeling kan opleveren. Een voorbeeld hiervan vormt de zaak *Yavuz t. Turkije* (2006). Klager beweerde te zijn onderworpen aan *Palestinian hanging*, elektrische schokken, vuistslagen en bedreigingen door agenten in voorarrest. Mits bewezen zouden deze mishandelingen volgens de jurisprudentie van het Hof tot de kwalificatie foltering kunnen leiden. Maar het bewijs ontbrak. Het medisch onderzoek toonde aan dat klager een bloeduitstorting had onder zijn linkeroog en op zijn ooglid. Hoewel deze verwonding niet geheel overeenstemde met de beweerde mishandeling, stond wel vast dat de verwonding in detentie was opgelopen. Omdat de autoriteiten geen plausibele verklaring konden geven voor de herkomst van de verwonding, komt het Hof tot de conclusie dat sprake is van een onmenselijke behandeling.¹¹⁹

Tot een vergelijkbare conclusie komt het Hof in de Turkse zaak *Süheyla Aydin* (2005), waarin klager in detentie was onderworpen aan mishandelingen. In deze zaak verwijst het Hof naar het aanvullende element van doelgerichtheid voor het vaststellen van foltering. Vervolgens overweegt het Hof dat weliswaar niet kon worden uitgesloten dat klager aan de mishandeling was onderworpen om informatie of een bekentenis van hem te krijgen of om hem te straffen voor zijn vakbondactiviteiten, maar dat hiervan geen enkele bewijs is geleverd. De aard en de ernst van de mishandeling is niet voldoende om foltering vast te stellen, maar wel om ten minste onmenselijke behandeling op te leveren.¹²⁰ De genoemde zaken illustreren dat het Hof tot toepassing van de kwalificatie 'onmenselijke behandeling' komt door aan te geven wat de behandeling niet is, in plaats van zich te richten op positief geformuleerde criteria voor de vaststelling van een onmenselijke behandeling.¹²¹

Niet in alle zaken wordt uitgegaan van wat de behandeling niet is (foltering), om zo bij 'onmenselijke behandeling' uit te komen. Een voorbeeld hiervan kan worden gevonden in *Rehbock t. Slovenië* (2000). In deze zaak oordeelt het EHRM dat excessief geweld is gebruikt tegen klager tijdens zijn arrestatie. De omstandigheden die tot deze conclusie aanleiding gaven, bestonden er uit dat het een goed voorbereide actie van de politie betrof, waarbij rekening moest worden gehouden met onvoorziene risico's, dat het aantal politieagenten (13 stuks) het aantal arrestanten (3 stuks) in verhouding zwaar

119 EHRM 12 januari 2006, *Nazif Yavuz t. Turkije*, nr. 69912/01, § 41-42. Vergelijkbare redenering in *Krastanov* (2004). Ook EHRM 13 november 2003, *Elci e.a. t. Turkije*, nrs. 23145/93 en 25091, § 647.

120 EHRM 24 mei 2005, *Süheyla Aydin t. Turkije*, nr. 25660/94, § 197.

121 Tot dezelfde conclusie komen Evans & Morgan, *Preventing Torture* (1998), p. 97; De Lange (2008), p. 80.

overtrof, dat er geen dreiging of gevaar uitging van de arrestanten en dat de autoriteiten geen plausibele en overtuigende argumenten hadden aangevoerd om het gebruikte geweld te rechtvaardigen.¹²² In zijn oordeel dat sprake is van een onmenselijke behandeling in de zin van artikel 3, laat het Hof, naast de omstandigheid dat het geweld buitensporig was geweest, zwaar meewegen dat klager ernstig letsel (een gebroken kaak) heeft opgelopen door de wijze van arrestatie.

The Court recalls that the applicant suffered a double fracture of the jaw as well as facial contusions. Having regard to the serious nature of the injuries and notwithstanding the conclusions set out in the aforementioned report, the Court considers that the Government have not furnished convincing or credible arguments which would provide a basis to explain or justify the degree of force used during the arrest operation. Accordingly, the force used was excessive and unjustified in the circumstances. Such use of force had as a consequence injuries which undoubtedly caused serious suffering to the applicant, of a nature amounting to inhuman treatment.¹²³

Veel zaken waarin het begrip ‘onmenselijke behandeling’ toepassing heeft gevonden, liggen op het terrein van de medische zorg voor gedetineerden. Hiertoe overweegt het EHRM dat ‘(...) inhuman treatment may be found to exist when a person’s detention as such causes him ill-treatment. It also recalls that the lack of medical treatment may raise an issue under article 3 of the Convention.’¹²⁴ In *Keenan* (2001) concludeert het Hof dat het gebrek aan effectieve monitoring en psychiatrische behandeling van een geesteszieke gedetineerde met suïcidale neigingen en de oplegging aan hem van een serieuze disciplinaire straf van zeven dagen eenzame opsluiting en een verlenging van zijn gevangenisstraf met 28 dagen – wat er toe kan hebben geleid dat zijn fysieke en geestelijke weerstand werd gebroken en hij koos voor de dood – beschouwd moet worden als een onmenselijke en vernederende behandeling en bestraffing.¹²⁵ In *Hénaf* (2003) kwalificeert het Hof het boeien van een ernstig zieke bejaarde gedetineerde aan zijn ziekenhuisbed als een ‘onmenselijke behandeling’. Hierbij houdt het Hof rekening met klager’s (hoge) leeftijd, zijn gezondheidstoestand en de afwezigheid van een verleden waaruit gewelddadig of vluchtgevaarlijk gedrag bleek. Ook geeft het Hof zich rekenschap van de overige veiligheidsmaatregelen die waren genomen – er stonden twee

122 EHRM 28 november 2000, *Rehbock t. Slovenië*, Reports 2000-XII, nr. 29462/95, § 72.

123 *Ibid.*, § 76-77.

124 EHRM (dec.) 25 mei 1999, *Sulimenko t. Polen*, nr. 39190/98 (Geen schending, omdat klager aangeboden medische zorg weigerde, zonder dat hij hiervoor argumenten aanvoerde op basis waarvan had kunnen worden aangenomen dat gezien de ernst van zijn aandoening de kwaliteit van de medische zorg in de gevangenis ontoereikend zou zijn, of dat klager had aangetoond dat de kwaliteit van de zorg buiten de gevangenis zoveel beter was dan die binnen de gevangenis dat op grond van dit verschil zijn weigering begrijpelijk was).

125 *Keenan* (2001), § 115.

agenten op de gang voor de deur van klager's kamer. In het licht van deze omstandigheden acht het Hof de beperkingen van de bewegingsvrijheid van klager disproportioneel.¹²⁶ Een ander voorbeeld betreft *Mouisel* (2002) waarin het EHRM Frankrijk veroordeelt wegens het onvoldoende rekening houden met de gezondheidstoestand van een gedetineerde met kanker. Zo werd de ernstige zieke klager meerdere malen geboeid in een transportbus naar het ziekenhuis vervoerd voor chemotherapie. Voor het boeien van klager bestonden geen veiligheidsredenen. Het voortzetten van de gevangenschap van klager ondermijnde zijn waardigheid en stelde hem aan een bijzonder acuut lijden bloot dat verder ging dat het onvermijdelijke element van lijden als gevolg van vrijheidsbeneming en de behandeling van zijn ziekte.¹²⁷

In the final analysis, the Court considers that the national authorities did not take sufficient care of the applicant's health to ensure that he did not suffer treatment contrary to Article 3 of the Convention. His continued detention, especially from June 2000 onwards, undermined his dignity and entailed particularly acute hardship that caused suffering beyond that inevitably associated with a prison sentence and treatment for cancer. In conclusion, the Court considers that the applicant was subjected to inhuman and degrading treatment on account of his continued detention in the conditions examined above.

De categorie 'onmenselijke behandeling' lijkt een soort van restcategorie tussen foltering en vernederende behandeling. Hoewel de term wel een zelfstandige toepassing kent, komt het er in de praktijk vaak op neer dat sprake dient te zijn van een bepaalde mate van lijden, hetzij lichamelijk of geestelijk, dat niet voldoende is voor het predicaat foltering, maar wel ernstiger van aard dan voor vernederende behandeling wordt vereist.

Uit de jurisprudentie kan een aantal criteria worden afgeleid die relevant (kunnen) zijn bij de beoordeling of een behandeling of bestraffing kan worden beschouwd als 'onmenselijk' in de zin van artikel 3:

- Ernstige pijn of lijden (bijv. zware fysieke verwondingen; aantasting van de menselijke waardigheid; bedreiging met foltering).
- Eventueel opzet bij de toepassing van de mishandeling (kan zich uiten in voorbereiding), maar onachtzaamheid of onverschilligheid kan voldoende zijn.
- Duur van de behandeling.

3.4.2.2 Vernederende behandeling of bestraffing

Ook voor dit begrip kan de grondslag voor de interpretatie ervan tot de Commissie worden herleid. Aanvankelijk omschrijft de Commissie een gedra-

¹²⁶ EHRM 27 november 2003, *Hénaf t. Frankrijk*, Reports 2003-XI, nr. 65436/01, § 56/59.

¹²⁷ EHRM 11 november 2002, *Mouisel t. Frankrijk*, Reports 2002, IX, nr. 67263/01, § 47-48.

ging of straf als ‘vernederend’ ‘if it grossly humiliates him [the applicant] before others or drives him to act against his will or conscience’.¹²⁸ Het zou dus moeten gaan om een meer dan aanzienlijke graad van vernedering. Later geeft de Commissie een nadere invulling van dit criterium: ‘(...) the general purpose of this provision is to prevent interferences with the dignity of man of a particularly serious nature. It follows that an action, which lowers a person in rank, position, reputation or character, can only be regarded as ‘degrading treatment’ in the sense of Article 3, where it reaches a certain level of severity.’¹²⁹ Hieruit volgt dat een bepaald niveau van ernst wordt vereist.

Het EHRM heeft deze zienswijze overgenomen. Met betrekking tot een ‘vernederende behandeling’, overweegt het Hof in *Ierland t. VK* (1978) dat de vijf verhoortechnieken kunnen worden aangemerkt als vernederend, omdat ‘they were such as to arouse in their victims feelings of fear, anguish and inferiority capable of humiliating and debasing them and possibly breaking their physical or moral resistance’.¹³⁰ Met in latere zaken de toevoeging: ‘(...) or when it was such as to drive the victim to act against his will or conscience.’¹³¹ Hieruit volgt dat een behandeling die gevoelens van angst en minderwaardigheid doet ontstaan, waardoor het slachtoffer kan worden vernederend of ontwricht, waardoor zijn fysieke of geestelijke weerstand wordt gebroken, of waardoor hij wordt gedwongen tegen zijn wil of geweten te handelen, kan ‘vernederend’ zijn in de zin van artikel 3.

In *Tyrer* (1978) bepaalt het Hof dat ‘the humiliation or debasement involved must attain a particular level.’¹³² Voor toepassing van de kwalificatie ‘vernederend’ is vereist dat de ondergrens van artikel 3 wordt overschreden – en dat dus een ‘minimum level of severity’ wordt gehaald – en dat de behandeling (beter: de gevolgen ervan) ingaat tegen de waardigheid van het slachtoffer dan wel zijn persoonlijkheid heeft beïnvloed op een wijze die onverenigbaar is met artikel 3.¹³³ Volgens vaste jurisprudentie is de beoordeling van de ernst van de behandeling of straf relatief van aard, waarbij de specifieke omstandigheden van de zaak een rol spelen. Hierbij is van belang dat het inherente element van vernedering dat hoort bij vrijheidsbeneming wordt overschreden. Volgens het Hof is het niet noodzakelijk dat de behandeling of straf ernstige of langdurige fysieke of geestelijke gevolgen meebrengt om vernederend te zijn, mits de ondergrens van artikel 3 dan op andere wijze wordt gehaald. In *Costello-Roberts* (1993) overweegt het Hof dat: ‘(...) a punishment which does not occasion (severe or long-lasting effects) may fall within the ambit of

128 ECRM, ‘Griekse zaak’ (1969), p. 186 (hoofdstuk IV), § 2; ECRM (report), 25 januari 1976, *Ierland t. VK*, B-23, p. 388; ECRM (report), 14 december 1976, *Tyrer t. VK*, B-24, p. 23.

129 ECRM (report) 14 december 1973, *East African Asians t. VK*, nrs. 4403/70-4419/70, 4422/70, 4423/70, 4434/70, 4443/70, 4476/70-4478/70, 4486/70, 4501/70 and 4526/70-4530/70, p. 189.

130 *Ierland t. VK*, § 167.

131 *Keenan* (2000), § 110; *Jalloh* (2006), § 68, *Gäffen* (2010), § 89.

132 *Tyrer* (1978), § 30.

133 EHRM 16 december 1997, *Raninen t. Finland*, *Reports* 1997-VIII, nr. 20972/92, § 55.

Article 3, provided that in the particular circumstances of the case it may be said to have reached the minimum threshold of severity required.¹³⁴ Daarvan is in deze zaak geen sprake. De toediening van drie slagen met een pantoffel op het bedekte achterwerk van een zevenjarige scholier, zonder aanwezigheid van derden en zonder ernstige verwondingen, haalt de drempelwaarde van artikel 3 niet.

Naast het vereiste van een minimale graad van vernedering, heeft het Hof bepaald dat een relevante factor kan zijn dat de behandeling of straf publiekelijk of in het bijzijn van derden heeft plaatsgevonden. Dat is echter geen absoluut vereiste. Het Hof heeft bepaald dat voldoende kan zijn dat het slachtoffer in de eigen opvatting is vernederd: 'it may well suffice that the victim is humiliated in his own eyes, even if not in the eyes of others'.¹³⁵ De behandeling hoeft dus niet in de ogen van anderen vernederend te zijn om in strijd met artikel 3 te komen. Mocht er een publieke component aan de behandeling of straf zitten, dan kan deze omstandigheid relevant zijn bij de vraag of sprake was van een 'vernederende behandeling'. In de zaak *Raninen* (1997) werd een dienstweigeraar geboeid overgebracht van de gevangenis naar een voertuig van de militaire politie. Hij klaagde erover dat hij zich vernederd voelde door het moeten dragen van handboeien, maar ook over het feit dat hij geboeid korte tijd zichtbaar was voor het publiek, zijn eigen aanhangers die foto's en video-opnamen maakten. Het Hof overweegt dat 'handcuffing does not normally give rise to an issue under Article 3 of the Convention where the measure has been imposed in connection with a lawful detention and does not entail use of force, or public exposure, exceeding what is reasonably considered necessary'.¹³⁶ Volgens het Hof werd de maatregel niet noodzakelijk gemaakt door het gedrag van de klager, werd deze toegepast buiten de context van een rechtmatige detentie en was klager korte tijd voor het publiek zichtbaar geweest. Weliswaar waren deze omstandigheden relevant bij de beoordeling of sprake was van een vernederende behandeling, maar in deze zaak waren zij niet voldoende voor een schending. Beslissend in het oordeel van het Hof is dat de maatregel geen negatieve gevolgen had voor klagers geestelijke of lichamelijke gezondheid en dat de maatregel er niet op was gericht om hem te vernederen.¹³⁷

Dit ligt anders in een Turkse zaak over het dragen van handboeien in het openbaar. Hier oordeelt het Hof dat de behandeling van klager 'vernederend' is, omdat het geboeid tonen van klager aan het publiek tot doel had gehad om gevoelens van angst en minderwaardigheid bij hem op te wekken om hem te vernederen en eventueel zijn geestelijke weerstand te breken. Hierbij weegt zwaar mee dat uit medische rapporten is gebleken dat klager als gevolg van

134 EHRM 25 maart 1993, *Costello-Roberts t. VK*, A-247C, nr. 13134/87, § 32.

135 *Tyrer* (1978), § 32.

136 *Raninen* (1997), § 56.

137 *Ibid.*, § 57-58.

zijn hechtenis en publieke vertoon voor bekenden ernstig trauma heeft opgelopen. Verder is van belang dat klager niet vluchtgevaarlijk was en dat de autoriteiten niet hadden aangevoerd dat een rechtvaardiging bestond voor het dragen van handboeien.

The Court accepts that such treatment, in particular the wearing of handcuffs in public, can affect a person's self-esteem and cause him or her psychological damage. In the applicant's case it appears from his psychiatric assessments, the medical reports confirming his acute depression, and his admissions to psychiatric institutions on account of the trauma he suffered, as a result of which he was made to take early retirement, that he was affected mentally by the treatment to which he was subjected (contrast *Raninen*, cited above, § 58). In particular, it appears that wearing handcuffs in public at his workplace and in front of his family aroused in him a strong feeling of humiliation and shame, especially in view of his professional duties. His mental state suffered irreversible damage as a result of the incident, and he was incapable of coming to terms with his ordeal. The Court observes that the psychiatric reports corroborate his argument that wearing handcuffs in public affected his mental state. It has already accepted that treatment may cause a victim to feel humiliated in his own eyes, even if there is no public element. Clearly, the applicant's feeling of humiliation was aggravated by the public nature of his treatment. (...) The Court cannot discern any ground for accepting that it was necessary for the applicant to be seen in handcuffs during his arrest and the searches. It therefore considers that in the particular context of the case, exposing him to public view wearing handcuffs was intended to arouse in him feelings of fear, anguish and inferiority capable of humiliating and debasing him and possibly breaking his moral resistance.¹³⁸

Uit deze zaak blijkt dat de opzet (intentie) om te vernederen een relevante omstandigheid kan zijn bij de beoordeling of sprake is van een 'vernederende behandeling of bestraffing'. Het is echter geen noodzakelijke voorwaarde. In de woorden van Vande Lanotte en Haeck: 'Het is niet de intentie van een persoon die maakt dat een behandeling of straf vernederend is, maar de aard van de handeling en de gevolgen of de impact op de getroffen persoon.'¹³⁹ Deze opvatting is door het Hof in de jurisprudentie bevestigd. In *Peers* (2001) erkent het Hof dat het stellen van opzet als voorwaarde voor vernederende behandeling gedrag of nalaten dat wordt ingegeven door nalatigheid of onverschilligheid, bijvoorbeeld mensonwaardige detentieomstandigheden, buiten de reikwijdte van artikel 3 zou plaatsen. In dat kader overweegt het Hof het volgende:

138 EHRM 6 maart 2007, *Erdogan Yagiz t. Turkije*, nr. 27473/02, § 45-47.

139 Vande Lanotte en Haeck, *Handboek EVRM. Deel 2*, vol. I (2004), p. 150; P. van Dijk, F. van Hoof, A. van Rijn & L. Zwaak (eds.), *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*, Fourth Edition, Antwerpen/Oxford: Intersentia 2006, p. 418.

(...) whether treatment is 'degrading' within the meaning of Article 3, one of the factors which the Court will take into account is the question whether its object was to humiliate and debase the person concerned, although the absence of any purpose cannot conclusively rule out a finding of violation of Article 3.¹⁴⁰

In *Price* (2001) – over het opsluiten van een zwaar gehandicapte vrouw in een onaangepaste cel – oordeelt het Hof dat van een vernederende behandeling in strijd met artikel 3 kan worden gesproken, ondanks dat er geen intentie van de autoriteiten is geweest om klaagster te vernederen.

There is no evidence in this case of any positive intention to humiliate or debase the applicant. However, the Court considers that to detain a severely disabled person in conditions where she is dangerously cold, risks developing sores because her bed is too hard or unreachable, and is unable to go to the toilet or keep clean without the greatest of difficulty, constitutes degrading treatment contrary to Article 3 of the Convention.¹⁴¹

In *Dougoz* (2001) bepaalt het Hof dat het langdurig vasthouden van een vreemdeling in afwachting van zijn uitzetting in detentieomstandigheden die zich kenmerken door een ernstige overbevolking met een gebrek aan slaapfaciliteiten en onhygiënische omstandigheden, voldoende is om te spreken van een 'vernederende behandeling' in de zin van artikel 3.¹⁴² Ook in andere zaken waarin de klachten betrekking hadden op (langdurig) verblijf in overbevolkte, krappe, vieze, cellen, zonder ventilatie en daglicht en zonder toegang tot sanitaire faciliteiten, is het lijden dat klagers hiervan hebben ondervonden gekwalificeerd als 'vernederend'.¹⁴³

In een aantal zaken over het uitvoeren van lichamelijke onderzoeken op gevangenen heeft het Hof de behandeling in strijd met artikel 3 geoordeeld vanwege het vernederende karakter ervan. Daarbij heeft het Hof bepaald dat het onderzoek op een behoorlijke manier moet worden uitgevoerd met respect voor de menselijke waardigheid van de gevangene. Dat betekent dat een lichamenlijk onderzoek waarbij de gevangene verplicht werd zich helemaal uit te kleden in aanwezigheid van een vrouwelijke bewaarder en waarbij zijn geslachtsorgaan, en vervolgens zijn voedsel, met een blote hand werd aangeraakt, een schending oplevert.¹⁴⁴ Ook een lichamenlijk onderzoek dat als voor-

140 EHRM 19 april 2001, *Peers t. Griekenland*, Reports 2001-III, nr. 28524/95, § 67-68/74; EHRM 24 juli 2001, *Valasinas t. Litouwen*, Reports 2001-VIII, nr. 44558/98, § 101.

141 EHRM 10 juli 2001, *Price t. VK*, Reports 2001-VII, nr. 33394/96, § 30. Zie over deze zaak: 'Gehandicapte(n) gevangenis, NJCM-Bulletin 27-3 (2002), p. 281-290, m.nt. M. Hagens & A.C. Hendriks.

142 EHRM 6 maart 2001, *Dougoz t. Griekenland*, Reports 2001-II, nr. 40907/98, § 48.

143 Bijv. EHRM 15 juli 2002, *Kalashnikov t. Rusland*, Reports 2002-VI, nr. 47095/99, § 92; EHRM 19 juli 2007, *Trepashkin t. Rusland*, nr. 36898/03, § 95; EHRM 2 december 2008, *Tadevosyan t. Armenië*, nr. 41698/04, § 58.

144 *Valasinas* (2001), § 117.

waarde werd gesteld om het kiesrecht te kunnen uitoefenen en waarbij de betrokkene werd uitgescholden en belachelijk gemaakt, getuigt niet van het vereiste niveau van respect.¹⁴⁵ Verder werd het op systematische wijze onderwerpen van gedetineerden aan een wekelijks inwendig onderzoek zonder specifieke veiligheidsredenen, vernederend geoordeeld.¹⁴⁶ In een recente Franse zaak wordt niet de procedure rondom het uitvoeren van lichamelijke onderzoeken op zichzelf of de uitvoering van lichamelijke onderzoeken in strijd met artikel 3 geacht, wel wordt bepaald dat de besluitvorming in een bepaalde gevangenis over het systematisch onderwerpen van 'zwarte jongens' aan ingrijpende lichamelijke (inwendige) onderzoeken, waarbij zij voorover moesten buigen en hoesten, zonder dat hiervoor specifieke veiligheidsredenen bestonden, bij klager gevoelens van willekeur, minderwaardigheid en angst had opgewekt, van een dusdanig niveau dat gesproken kan worden van een vernederende behandeling.

In the Court's view, the combination of that feeling of arbitrariness, the feelings of inferiority and anxiety often associated with it, and the feeling of a serious affront to dignity indisputably prompted by the obligation to undress in front of another person and submit to a visual inspection of the anus, in addition to the other intrusively intimate measures entailed by full body searches, results in a degree of humiliation exceeding the – unavoidable and hence tolerable – level that strip-searches of prisoners inevitably involve. Moreover, the humiliation felt by the applicant was aggravated by the fact that on a number of occasions his refusal to comply with such measures led to his being placed in a punishment cell.

The Court accordingly concludes that the full body searches to which the applicant was subjected in Fresnes Prison between September 1994 and December 1996 amounted to degrading treatment within the meaning of Article 3. There has therefore been a violation of that Article. However, it considers that the level of severity required to constitute "inhuman" treatment has not been attained in the instant case.¹⁴⁷

Andere vormen van 'vernederende behandeling' in de zin van artikel 3 in detentie betreffen het kaalscheren van een gevangene voorafgaand aan plaatsing in een disciplinaire cel wegens het doen van kritische uitlatingen over de (gevangenis)autoriteiten¹⁴⁸ en het niet verschaffen van voldoende voedsel aan gevangenen.¹⁴⁹

De kwalificatie onmenselijke of vernederende 'bestrafing' wordt in de jurisprudentie van het Hof niet vaak gebruikt. Het betreft vooral zaken over

145 EHRM 15 november 2001, *Iwanczuk t. Polen*, nr. 25196/94, § 59.

146 EHRM 4 februari 2003, *Lorsé t. Nederland*, nr. 52750/99, § 73.

147 EHRM 12 juni 2007, *Frérot t. Frankrijk*, nr. 70204/01, § 47-48.

148 EHRM 11 december 2003, *Yankov t. Bulgarije*, Reports 2003-XII, nr. 39084/97, § 102.

149 EHRM 15 juni 2006, *Moisejevs t. Letland*, nr. 64846/01, § 80.

lijfstraffen.¹⁵⁰ In 2006 deed zich een interessante zaak voor op het raakvlak tussen ‘behandeling’ en ‘bestrafing’. In de Turkse zaak *Ülke*¹⁵¹ ging het om een pacifist die vanwege zijn overtuigingen en gewetensbezwaren weigerde deel te nemen aan militaire dienst en op basis daarvan herhaaldelijk was veroordeeld wegens desertie en wegens hardnekkige ongehoorzaamheid, omdat hij weigerde een militair uniform te dragen. Hij klaagde onder de artikelen 3, 5, 8 en 9 EVRM over zijn vervolging en veroordelingen als pacifist en gewetensvol dienstweigeraar. De zaak werd behandeld onder artikel 3. Het Hof overweegt dat de talrijke veroordelingen, de cumulatieve effecten van de veroordelingen, de constante afwisseling van vervolging en gevangenisstraf en de mogelijkheid dat klager gedurende de rest van zijn leven vatbaar was voor vervolging niet proportioneel was aan het doel om klager zijn militaire dienst te laten volbrengen. Hierbij geeft het Hof zich rekenschap dat klager werd veroordeeld op basis van algemene bepalingen in de Turkse militaire wetgeving waarin geen rekening werd gehouden met gewetensbezwaren of geloofsovertuigingen. Het leven dat klager nu gedwongen werd te leiden, staat volgens het Hof bijna gelijk aan ‘civil death’ en is onverenigbaar met het strafrechtelijk regime van een democratische samenleving. De vraag waarvoor het Hof zich in deze zaak gesteld ziet, is of de behandeling verder ging dan het inherente element van vernedering dat aanwezig is in elke strafrechtelijke veroordeling of gevangenisstraf. Het Hof zoekt hiervoor ‘*mutatis mutandis*’ aansluiting bij *Raninen*, niet bij *Tyrer*.¹⁵² In de onderhavige zaak wordt niet geklaagd over een specifieke straf als wel over een ruimere strafrechtelijke situatie die een negatieve weerslag heeft op het leven van klager, maar klager heeft in totaal wel langer in de gevangenis gezeten – 701 dagen – dan de tijd dat hij in militaire dienst had moeten zitten. De slotsom is dat gesproken kan worden van een ‘degrading treatment’ (niet van ‘degrading punishment’).¹⁵³

De jurisprudentie omtrent het begrip ‘vernederende behandeling of bestrafing’ is omvangrijk. Deze categorie vormt de ondergrens van artikel 3. Vanwege het primaire belang dat door het Hof wordt gehecht aan het subjectieve element van de ernst van de vernedering is het niet alleen moeilijk om een objectief verifiërbare grens van mishandeling aan te geven die voldoende is om te kwalificeren als ‘vernederend’, maar tevens om het onderscheid met

150 *Tyrer* (1978) (strafrechtelijke lijfstraf; schending); EHRM 25 februari 1982, *Campbell & Cosans t. VK*, A-48, nrs. 7511/76; 7743/76 (lijfstraf op privé-school; geen schending); EHRM 25 maart 1993, *Costello-Roberts t. VK*, A-247C, nr. 13134/87 (lijfstraf op privé-school; geen schending).

151 EHRM 24 januari 2006, *Ülke t. Turkije*, nr. 39437/98.

152 *Ibid.*, § 58.

153 *Ibid.*, § 63.

‘onmenselijke behandeling’ duidelijk vast te stellen.¹⁵⁴ Uit de jurisprudentie kan een aantal criteria worden afgeleid die relevant zijn bij de vaststelling van een vernederende behandeling in de zin van artikel 3:

- een minimum graad van ernst van lijden (relatieve invulling aan de hand van de omstandigheden van het geval; aantasting menselijke waardigheid of persoonlijkheid; gevoelens van minderwaardigheid en angst);
- eventueel (ernstige of blijvende) na-effecten (fysiek of geestelijk);
- eventueel opzet (intentie) op het vernederen (maar nalatigheid of onverschilligheid kan voldoende zijn);
- eventueel vernedering in de ogen van anderen (publieke vernedering; maar vernedering in de eigen opvatting kan voldoende zijn).

3.5 AFSLUITING

Het EHRM gaat bij de toepassing van de begrippen uit van twee aspecten. De gedraging of straf dient een bepaalde mate van ernst te hebben bereikt om onder artikel 3 te kunnen vallen. Het artikel kent dus een ondergrens. Het hangt van de omstandigheden van het geval af of de ernst van een voldoende niveau is. Als dat het geval is, dan bepaalt de ernst van het lijden – dat ook wordt vastgesteld aan de hand van de concrete omstandigheden – welke kwalificatie van toepassing is op de behandeling. Voor de toepasselijkheid van artikel 3 is het niet nodig dat een onderscheid wordt gemaakt tussen de verschillende begrippen. Het passeren van de ondergrens maakt immers al dat sprake is van een schending van het artikel. Een verdere kwalificatie voegt daar eigenlijk alleen in symbolische zin iets aan toe. Het Hof is echter van mening dat de drie begrippen niet voor niets onderscheidenlijk in het artikel zijn opgenomen.

Het ontbreekt aan een heldere afbakening van de begrippen. Volgens het Hof kan van foltering worden gesproken indien sprake is van een opzettelijke onmenselijke behandeling waarbij zeer ernstig lijden is veroorzaakt. In de beoordeling of een voldoende niveau van ernst is gehaald zijn de specifieke omstandigheden van de zaak van belang. Daarnaast kan een doelgerichte toepassing van de mishandeling een relevante factor zijn. In het overgangsgedrag tussen foltering en onmenselijke behandeling – dat volgens de zienswijze van het Hof wordt beheerst door een gradueel verschil in ernst van het toegebrachte leed – komt het Hof vaak tot toepassing van het begrip onmenselijke behandeling op basis van wat de mishandeling *niet* is. Bij de beoordeling of sprake is van onmenselijke behandeling zal het Hof in ieder geval bezien of een voldoende niveau van lijden is behaald. Ook hier spelen de specifieke

154 Y. Arai-Yokoi, ‘Grading scale of degradation: Identifying the threshold of degrading treatment or punishment under Article 3 ECHR’, *Netherlands Quarterly of Human Rights* (NQHR SIM), vol. 21-3 (2003), p. 402.

omstandigheden van het geval, zoals duur van de behandeling en persoonlijke kenmerken van het slachtoffer, een rol bij de invulling van de mate van leed. Nu hier duidelijke criteria ontbreken, maakt dat het overgangsgebied tussen onmenselijke en vernederende behandeling moeilijk af te bakenen. Bovendien worden de begrippen nogal eens gezamenlijk toegepast om een behandeling te kwalificeren, zonder dat hiervoor een motivering wordt gegeven. Van vernederende behandeling of bestraffing is sprake als door opwekking van gevoelens van angst en minderwaardigheid het slachtoffer wordt vernederd en mogelijk zijn verzet wordt gebroken.

Het Hof heeft vanaf het begin aangegeven dat bij het vaststellen van de ondergrens en het onderscheid tussen de begrippen in artikel 3 EVRM de ernst van de gedraging en het toegebrachte lijden als maatgevend criterium wordt gehanteerd. Vanwege dit relatieve criterium – dat invulling krijgt aan de hand van de concrete omstandigheden – blijkt een duidelijke afbakening van de begrippen en daarmee ook de ondergrens van het artikel lastig vorm te geven. Hier richt ook de kritiek van eerdergenoemde rechtsgeleerden zich op; in het algemeen pleiten zij voor een meer geobjectiveerd onderscheidend criterium, in het bijzonder tussen ‘foltering’ en ‘onmenselijke behandeling’. Hierbij speelt verder mee dat de reikwijdte van artikel 3 aanzienlijk is toegenomen en dat de bepaling inmiddels van toepassing is op een veelheid van detentiegerelateerde onderwerpen die heel uiteenlopend van aard zijn, net als het lijden dat hiervan het gevolg is. In dit licht valt te betwijfelen of het verticale model van het Hof waarbij de begrippen zich op een glijdende schaal van ernst tot elkaar verhouden, houdbaar is. Het lijkt immers niet verdedigbaar dat elke vorm van ‘mishandeling’ die binnen artikel 3 valt (dit kan variëren van detentieomstandigheden, regime, veiligheidsmaatregelen, geweldgebruik, etc.) het in potentie in zich heeft om ‘foltering’ te zijn.¹⁵⁵ Dit is wel wat het model impliceert. Opvallend is dat het Hof in zijn jurisprudentie voor een meer genuanceerde aanpak heeft gekozen door te erkennen dat – naast de ernst van het lijden – andere factoren relevant kunnen zijn, zoals de doelgerichte toepassing van het geweld (vergelijk o.a. Evans & Morgan) of de mate van controle van de autoriteiten over het slachtoffer (vergelijk Nowak) bij de vaststelling of van ‘foltering’ kan worden gesproken. Dit heeft er echter in zijn algemeenheid niet toe geleid dat de ernst van het lijden als onderscheidend criterium tussen de begrippen is verlaten. Het komt er dus op neer dat het Hof zich bij de interpretatie en toepassing van (de begrippen uit) artikel 3 een aanzienlijke flexibiliteit heeft voorbehouden, met als gevolg dat het lastig is om te voorspellen hoe (en aan de hand van welke criteria) de begrippen worden toegepast.

155 Evans, ‘Getting to grips with torture’, *ICLQ* (2002), p. 372-373.

Wat verstaat het CPT onder de termen ‘foltering’, ‘onmenselijke’ en ‘vernederende behandeling of bestraffing’?

4.1 INLEIDING

Uit hoofdstuk 1 – waarin de relatie tussen het CPT en het Hof al aan de orde is geweest – blijkt dat de opstellers van het ECPT niet voor ogen hadden om een formele relatie tussen het CPT enerzijds en het EHRM en de toenmalige Commissie anderzijds te creëren. Wel werd het van belang geacht de scheiding tussen het CPT en de organen bij het EVRM te benadrukken door geen verwijzing naar artikel 3 EVRM in het ECPT op te nemen – alleen een verwijzing in de preambule – en door in het *Explanatory Report* bij het Verdrag aan te geven dat het CPT andere activiteiten en doelstellingen heeft dan de toezichthoudende organen bij het EVRM.

Ook het CPT heeft het onderscheid met het EHRM uitvoerig benadrukt – in het eerste rapport aan elk land en in het eerste Algemene rapport. Waar het Hof gericht is op het rechtspreken in individuele zaken om schendingen van het EVRM vast te stellen en zo staten te wijzen op hun verdragsrechtelijke verplichtingen, zijn de activiteiten van het CPT gericht op versterking van de bescherming van gedetineerden door samenwerking met de verdragsstaten. Het CPT is niet ingesteld om de verdragsstaten aan te spreken op hun verdragsverplichtingen. Door het uitvoeren van inspecties en het doen van aanbevelingen naar aanleiding van waargenomen feiten (van bestaande misstanden of aanwijzingen voor mogelijke toekomstige misstanden) probeert het CPT staten te bewegen om de positie van personen die op last van de overheid worden vastgehouden, te verbeteren. Dit alles is gericht op het voorkomen van foltering en onmenselijke of vernederende behandeling of bestraffing.¹

Deze afbakening mag heel uitgedacht en overzichtelijk klinken, maar het is natuurlijk vooral een theoretische scheiding, die in de praktijk lastig blijkt vol te houden. Wat in ieder geval uit de rapporten van het CPT blijkt, is dat het Comité de termen uit artikel 3 EVRM, die ook in artikel 1 ECPT worden genoemd, regelmatig gebruikt. Hoewel het niet de taak is van het CPT om schendingen van een juridische norm vast te stellen,² weerhoudt dat het CPT er niet van om begrippen met een juridische connotatie te gebruiken. Een mogelijke reden kan zijn dat het gebruik van deze termen extra gewicht aan

1 1^e Algemeen rapport (1989-1990, CPT/Inf (91) 3), § 3.

2 ‘(...) the Committee shall not express any view on the interpretation of legal norms’, *Explanatory Report*, § 25.

de bevindingen van het CPT toekent, zonder dat daar in juridisch opzicht directe consequenties aan zijn verbonden.³ Het heeft echter wel gevolgen voor de reputatie van de verdragsstaten wanneer het CPT ten aanzien van een bepaalde situatie termen als foltering of onmenselijke of vernederende behandeling gebruikt. Bovendien kunnen dergelijke constatering individuele gedetineerden er toe brengen om een klacht bij het EHRM in te dienen.⁴ Hierdoor kan het CPT een bepaalde druk op staten uitoefenen om geconstateerde misstanden te verbeteren. In essentie betekent dit dat de begrippen een basis vormen voor het doen van aanbevelingen gericht op het verbeteren en voorkomen van praktijken die ontoelaatbaar worden geacht.⁵ Het CPT richt zich hierbij niet alleen op signalen die op mogelijke toekomstige misstanden duiden en situaties of praktijken die kunnen ontaarden in foltering of onmenselijke of vernederende behandeling (preventie), maar tevens op het identificeren van bestaande wantoestanden.⁶ Uit het bovenstaande volgt dat het gebruik van de begrippen 'torture', 'inhuman treatment or punishment' en 'degrading treatment or punishment' van belang is voor het CPT. Hier ontstaat wel in potentie een conflict met het EHRM vanwege het gebruik van dezelfde terminologie.⁷

Voor wat betreft de visie over het gebruik van de begrippen, kan het CPT volgens het *Explanatory Report* inspiratie putten uit het geheel van internationale regelgeving over het verbod van foltering en onmenselijke en vernederende behandeling of bestraffing, zonder overigens aan deze normen gebonden te zijn. Hoewel de jurisprudentie van het EHRM over artikel 3 EVRM een leidraad voor het CPT kan zijn, vormt 'Article 3 (...) merely a single reflection of a broader norm prohibiting torture or inhuman or degrading treatment'.⁸ Het CPT verwoordt het als volgt: 'The CPT is not bound by substantive treaty provisions, although it may refer to a number of treaties, other international instruments and the case-law formulated thereunder.'⁹ Uit recente CPT-rapporten komt naar voren, zoals we in hoofdstuk 9 uitgebreider zullen bespreken, dat het CPT soms uitdrukkelijk aansluiting of ondersteuning zoekt bij de arresten van het EHRM. Dit maakt de vraag relevant voor welke interpretatie

3 Zie De Lange (2008), p. 109.

4 M.D. Evans & R. Morgan, 'Hidden secrets at the heart of the CPT?: The 'T' and the 'IDT' Words', bijdrage aan *Quelques éléments de réflexion pour le 10^e anniversaire du Comité européen pour la prévention de la torture*, APT 1999, p. 9.

5 W. Suntinger, 'CPT and Other International Standards for the Prevention of Torture', in R. Morgan & M.D. Evans, *Protecting Prisoners, The standards of the European Committee for the Prevention of Torture in Context*, New York: Oxford University Press 1999, p. 144 (hierna: Morgan & Evans, *Protecting Prisoners* (1999)).

6 Dit maakt de aanpak van het CPT niet zuiver toekomstgericht; Ginbar, *Why not torture terrorists?* (2008), p. 272.

7 Kriebaum, *Folterprävention in Europa* (2000), p. 203.

8 *Explanatory Report* [CPT/Inf/C (89) 1 (Part 2)], § 26.

9 1^e Algemene rapport (1989-1990), § 6 (ii).

en toepassing het CPT heeft gekozen en hoe deze benadering zich verhoudt tot de gekozen benadering van het EHRM van artikel 3 EVRM.

Deze vraag blijkt nog relevanter, nu uit de jurisprudentie van het EHRM blijkt dat het Hof aansluiting zoekt bij de bevindingen en de standaarden van het CPT afkomstig uit de verschillende (landen)rapporten. Dit onderwerp wordt uitgewerkt in hoofdstuk 8. De wijze waarop het EHRM de terminologie uit artikel 3 EVRM interpreteert en toepast, stond centraal in het vorige hoofdstuk. Hier wordt besproken ten aanzien van welke behandelingen en op welke wijze het CPT de termen ‘foltering’, ‘onmenselijke behandeling’ en ‘vernederende behandeling’ gebruikt. Ter afsluiting wordt aandacht besteed aan eventuele verschillen of overeenkomsten tussen de zienswijze van het CPT en die van het EHRM.

4.2 TWEE CATEGORIEËN IN PLAATS VAN DRIE: DE PARALLELE BENADERING VERSUS DE LINEAIRE AANPAK

Hoe het CPT de termen ‘foltering’, ‘onmenselijke behandeling’ en ‘vernederende behandeling’ gebruikt, dient uit de (landen)rapporten te worden afgeleid. Het CPT heeft niet bij de aanvang van zijn werkzaamheden of tussentijds aangegeven wat onder deze termen wordt (moet worden) verstaan. Ook het ECPT voorziet niet in een definitie van de genoemde begrippen, noch in enige uitleg over de verhouding tussen deze termen. Uit de rapporten van het CPT kan het een en ander worden afgeleid over het gebruik van de terminologie, al wordt het gebruik van de termen nergens expliciet gemotiveerd door het Comité.

Uit het vorige hoofdstuk komt naar voren dat het EHRM van oordeel is dat de begrippen uit artikel 3 EVRM in een hiërarchische verhouding tot elkaar staan, waarbij de termen van elkaar worden onderscheiden door de ernst van het veroorzaakte leed. De mate van het lijden wordt bepaald aan de hand van de omstandigheden van het geval. Hoewel uit de jurisprudentie kan worden afgeleid dat ook andere factoren een rol kunnen spelen bij het onderscheid tussen de begrippen, zoals een doelgerichte toepassing van het geweld, blijken deze factoren ‘ondergeschikt’ aan de ernst van het lijden/geweld. Hier kan worden gesproken van een ‘verticale’ benadering. De termen bevinden zich op dezelfde lijn – en kunnen daardoor in theorie van toepassing zijn op dezelfde gedragingen of situaties –, met ‘foltering’ aan het ene einde van het spectrum als meest ernstige kwalificatie binnen artikel 3 EVRM en ‘vernederende behandeling of bestraffing’ aan het andere einde als ondergrens van artikel 3 en minst erge kwalificatie. De kwalificatie ‘onmenselijke behandeling of bestraffing’ vormt een tussencategorie.

Uit de rapporten kan worden afgeleid dat het CPT voor een andere interpretatie heeft gekozen, waarbij een tweedeling wordt gemaakt tussen het gebruik van de term ‘foltering’ enerzijds en ‘onmenselijke en vernederende behande-

ling' anderzijds. Voor dit onderscheid is de aard van de behandeling maatgevend. Het CPT gebruikt de term 'foltering' slechts in gevallen waarin sprake is van opzettelijk lichamelijk en/of geestelijk geweld tegen gedetineerden, in tegenstelling tot het zogenaamde '*environmental ill-treatment*'¹⁰ dat betrekking heeft op de materiële omstandigheden en het regime in detentie-locaties. Met betrekking tot onacceptabele detentie-situaties hanteert het CPT de termen 'onmenselijk en/of vernederend'. Dit kan worden getypeerd als een zogenaamde 'parallelle' of 'horizontale' benadering. Hieruit volgt dat de begrippen niet van toepassing zijn op dezelfde gedragingen of situaties en niet van elkaar worden onderscheiden door de ernst van de behandeling en het toegebrachte leed.¹¹ Daarmee wijkt de aanpak van het CPT af van die van het EHRM. Evans en Morgan merkten hierover op: 'the language may be the same but the usage is very different.'¹²

Waarom het CPT voor deze benadering heeft gekozen, is moeilijk te achterhalen. Het CPT verschaft hierover zelf geen duidelijkheid. Het is niet ondenkbaar dat het CPT deze benadering geschikter achtte voor zijn preventieve taakstelling en dat het CPT duidelijk afstand wilde scheppen tussen zijn eigen benadering en die van het EHRM. In dit verband zij kort verwezen naar een opvallend verschil in formulering van het EVRM en het ECPT – waarin mogelijk een aanknopingspunt kan worden gezien voor de afwijkende aanpak van het CPT. Waar het EVRM verwijst naar 'torture or inhuman or degrading treatment or punishment',¹³ verwijst het ECPT naar 'torture and inhuman or degrading treatment or punishment'.¹⁴ In de woorden van Evans en Morgan: 'This might possibly account for the CPT in general considering itself to be dealing with two rather than with either three categories of a single concept equally applicable in all sets of circumstances.'¹⁵

10 Deze term werd geïntroduceerd door Morgan & Evans: *Protecting Prisoners* (1999), p. 40.

11 M.D. Evans, 'Getting to grips with torture', *ICLQ* 2002, p. 374. Hierbij merkt de auteur terecht op er wel een verband bestaat tussen de begrippen: 'inhuman and degrading conditions of detention or practices are likely to generate the environment in which acts of torture can flourish.'

12 M.D. Evans & R. Morgan, *Preventing Torture. A Study of the European Convention for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment*, New York: Oxford University Press 1998, p. 216 (hierna: Evans & Morgan, *Preventing Torture* (1998)).

13 De Franse vertaling spreekt van: 'Nul ne peut être soumis à la torture ni à des peines ou traitements inhumains ou dégradants.' De Nederlandse vertaling lijkt meer op de Engelse bepaling: 'Niemand mag worden onderworpen aan folteringen of aan onmenselijke of vernederende behandelingen of bestraffingen.'

14 De Franse versie van het ECPT bevat dit onderscheid ook: 'Convention européenne pour la prévention de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants' en in artikel 1: 'Il est institué un Comité européen pour la prévention de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants'.

15 Zie Morgan & Evans, *Protecting Prisoners* (1999), p. 34 (noot 16) en p. 68 (noot 2). Ook M.D. Evans & R. Morgan, 'Hidden secrets at the heart of the CPT?: The 'T' and the 'IDT' Words', bijdrage aan *Quelques éléments de réflexion pour le 10^e anniversaire du Comité européen pour la prévention de la torture*, APT 1999, p. 9 (noot 4).

In navolging van het onderscheid dat het CPT bij de toepassing van de begrippen maakt, wordt eerst bekeken welke betekenis het CPT toekent aan de term ‘foltering’. Vervolgens wordt hetzelfde gedaan voor de termen ‘onmenselijke en vernederende behandeling’.

4.2.1 Foltering

Zoals reeds opgemerkt, heeft het CPT niet naar buiten toe bekend gemaakt wat het onder de term ‘foltering’ verstaat. Ook het ECPT biedt op dit punt geen verheldering. Het lijkt er zelfs op dat binnen het CPT geen begripsomschrijving van de termen is vastgesteld. Van Kalmthout – Nederlands lid van het CPT sinds 2005 – merkt hierover het volgende op:

Intussen heb ik het idee dat over het begrip foltering geen duidelijkheid bestaat. Ik heb dat ook tijdens de eerste bijeenkomst aan de orde gesteld: wanneer noem je iets nou ‘torture’ of ‘inhuman’ of ‘degrading’? Uit de rapporten kreeg ik het idee dat dit soms wel een beetje door elkaar loopt, dat er geen heldere duidelijke definities van zijn. En dat werd ook toegegeven.¹⁶

Om inzicht te krijgen in de betekenis en toepassing van de term ‘foltering’ dient daarom te worden afgegaan op de individuele landenrapporten waarin het CPT de term heeft toegepast.

4.2.1.1 Een eerste verkenning: geweldgebruik door de politie tegen gedetineerden

Het begrip ‘foltering’ is in de zienswijze van het CPT van toepassing op gevallen van opzettelijke¹⁷ fysieke en psychische mishandeling. Het vormt daarmee een zelfstandige categorie, naast die van de begrippen ‘onmenselijke of vernederende behandeling’. Met betrekking tot het risico dat gedetineerden lopen op geweldgebruik heeft het CPT steeds benadrukt dat dit het hoogst is in handen van de politie: ‘The CPT wishes to stress that, in its experience, the period immediately following deprivation of liberty is when the risk of intimidation and physical ill-treatment is greatest.’¹⁸ Dit vindt ook bevestiging in de afzonderlijke landenrapporten. Hieruit kan worden afgeleid dat de meeste beschuldigingen van geweldgebruik betrekking hebben op de politie.

Verder blijkt het CPT, voornamelijk in de beginjaren van zijn inspecties, het risico dat gedetineerden liepen op (ernstige) mishandeling of foltering bij de politie weer te geven in de vorm van een algemene risico-inschatting die

16 M. Hagens & R.A. Lawson, ‘Soms zal *soft-law* hard moeten worden’ – Interview met prof. mr. A.M. van Kalmthout, lid van het CPT, *NJCM-Bulletin* 31-5 (2006), p. 650.

17 In tegenstelling tot onachtzaam of onverschillig handelen of nalaten.

18 6^e Algemene rapport (1995, CPT/Inf (96) 21), § 15.

was gebaseerd op het aantal vernomen beschuldigingen van geweldgebruik tijdens een inspectiebezoek en de geloofwaardigheid ervan (gebaseerd onder andere op medisch vaststelbare verwondingen, gedetailleerdheid en consistentie van de verklaringen van de beweerde slachtoffers, eventueel geconstateerde locaties of instrumenten).¹⁹ Uit de landenrapportages blijkt dat het CPT de term 'foltering' (of ernstige mishandeling) in dit verband relatief weinig heeft gebruikt, zeker als men in ogenschouw neemt dat er inmiddels 47 verdragspartijen zijn.

Met betrekking tot een aantal landen heeft het CPT aangegeven dat foltering of ernstige mishandeling bij de politie een probleem vormt of vormde (in een aantal gevallen heeft het CPT de term slechts eenmalig gebezigd; vaker bleek het probleem volgens het CPT van structurele aard te zijn): Spanje,²⁰

19 Het gaat het doel van dit hoofdstuk te buiten om dieper op deze werkwijze in te gaan. Voor een uitvoerige beschrijving en kanttekeningen wordt verwezen naar Evans & Morgan, *Preventing Torture* (1998), p. 216-230.

20 Er is hier gekozen om bij de verwijzing naar de CPT-rapporten, naast het bezoekjaar, aan te geven om het hoeveelste bezoek en welke soort bezoek (periodiek of *ad hoc*) het gaat – hierdoor blijft de omvang van de verwijzing beperkt, maar krijgt de lezer wel wat extra contextuele informatie over een bezoek). Alle rapportages zijn via het bezoekjaar of land te raadplegen op www.cpt.coe.int. Spanje (1991, 1, P), § 25: 'The CPT is satisfied that recourse to torture or other forms of severe ill-treatment by law enforcement officials is no longer a common practice in Spain. However, its delegation did hear a certain number of allegations of very recent torture or severe ill-treatment, and not only, it should be stressed, from persons detained on suspicion of offences of a terrorist nature. It would therefore be premature to conclude that the phenomena of torture and severe ill-treatment have been eradicated.' In 1994 gaf het CPT aan dat deze conclusie nog geldt, zeker in het licht van bevindingen in een *ad hoc* bezoek (Spanje (1994, 2, P), § 20). Ook in volgende jaren bleef het CPT beschuldigingen van (ernstige) mishandelingen horen, vooral van van terrorisme verdachte personen. De hardnekkigheid van de klachten baarde het CPT zorgen (Spanje (1998, 6, P) & (Spanje (2003, 8, P), § 10-12). Maar ook 'gewone' gedetineerden bleken een behoorlijk risico op (ernstige) mishandeling bij de politie te lopen (Spanje (2005, 9, A), § 11). Het rapport van het periodieke bezoek in sept. 2007 is nog niet gepubliceerd. Voor 2011 staat een volgend periodiek bezoek gepland.

Albanië,²¹ Cyprus,²² Griekenland,²³ Bulgarije,²⁴ Roemenië,²⁵ Turkije,²⁶

-
- 21 Albanië (1997, 1, P), § 44: Ondanks dat de behandeling van gedetineerden aanzienlijk was verbeterd in de afgelopen tijd, concludeerde het CPT dat '(...) les personnes soupçonnées d'une infraction pénale et privées de liberté par la police courent encore un risque sérieux d'être maltraitées, principalement au moment de leur arrestation et/ou de leur interrogatoire, et que, parfois, des mauvais traitements graves peuvent être infligés.' In latere jaren verslechterde de situatie – meer beschuldigingen van ernstiger geweld (Albanië (1998, 2, A), § 13/18). In 2001 meer van hetzelfde, vooral minderjarigen en alcoholisten werden systematisch blootgesteld aan mishandeling (Albanië (2001, 3, A), § 8/9). In 2003 gaf het merendeel van de geïnterviewde personen aan mishandeld te zijn door politiefunctionarissen, vooral tijdens verhoren. Het in elkaar slaan van verdachten om een bekentenis te verkrijgen zou een 'normale routine' vormen. (Albanië (2003, 5, A), § 10/16). De situatie in 2005 bleek hetzelfde als in 2003, de conclusie van het CPT ook (Albanië (2005, 6, P), § 12/18). Ook in 2006 hoorde het CPT beschuldigingen van opzettelijk geweld tijdens detentie en verhoor door de politie, vooral met betrekking tot een bepaalde inrichting: 'violence against detained persons appeared to remain widespread in the *pre-trial detention facilities* ĒĒat Durrës Police Directorate. Once again, a number of allegations were heard from inmates regarding instances of excessive use of force and/or deliberate physical ill-treatment by staff, mainly by members of the establishment's special intervention group. Volgens het CPT bleef sprake van een omvangrijk probleem. (Albanië (2006, 7, A), § 7-8/18). Hoewel in 2008 een duidelijke verbetering zichtbaar was in de behandeling van gedetineerden, bleef aandacht nodig voor zeer ernstig geweld tijdens verhoor om een bekentenis te verkrijgen. (Albanië (2008, 8, A), § 9). Het rapport over het periodieke bezoek in 2010 en dat over het *ad hoc* bezoek in 2011 (naar aanleiding van grootschalig politieoptreden) waren (nog) niet openbaar.
- 22 Cyprus (1992, 1, P), § 21: '(...) the CPT has been led to conclude that persons held in certain police establishments in Cyprus – and, more particularly, in Limassol Town Police Station – run a serious risk of severe ill-treatment/torture.' Ook in 1996 waren er meldingen van mishandeling door de politie, maar de situatie leek enigszins verbeterd (Cyprus (1996, 2, P), § 10/11/13). Daarvan was echter in 2000 geen sprake meer: mishandeling van gedetineerden door de politie bleef een serieus probleem (Cyprus (2000, 3, P), § 10-11). Zo ook in 2004: het CPT riep dan ook op tot een strengere aanpak van het probleem (Cyprus (2004, 4, P), § 19). In 2008 is een vijfde periodiek bezoek afgelegd (n.n.g.).
- 23 Griekenland (1993, 1, P), p. 25: '(...) the CPT has been led to conclude that certain categories of persons deprived of their liberty by the police in Greece (in particular, persons arrested for drug-related offences; persons arrested for serious crimes such as murder, rape, robbery, etc.) run a significant risk of being ill-treated, and that on occasion resort might be had to methods of severe ill-treatment/torture.' In latere jaren bleef het probleem bestaan (Griekenland (1997, 3, P). In 2001 gaf het CPT zelfs aan dat de autoriteiten de omvang van de problematiek ernstig onderschatten (Griekenland (2001, 5, P), § 15). Ook in 2005 en 2007 was er geen verbetering waar te nemen (Griekenland (2005, 6, P), § 12) & (Griekenland (2007, 7, A), § 11). In 2008 wijdde het CPT een *ad hoc* bezoek aan de problematiek van geweldgebruik door de politie: 'The information gathered during the 2008 visit indicates that apprehended persons continue to run a considerable risk of being ill-treated by law enforcement officials. The CPT recommends that the Greek authorities make strenuous efforts to combat this phenomenon.' (Griekenland (2008, 8, A), § 13/16). In 2009 vernam het CPT weer een groot aantal beschuldigingen van mishandeling door de politie, waarvan de ernst in enkele gevallen kon neerkomen op foltering. Het CPT tekende in zijn rapport aan dat zeker niet iedere politiefunctionaris zich schuldig maakte aan mishandeling, maar dat het probleem van dien aard was dat het nu eindelijk eens serieuze aandacht van de autoriteiten verdiende. (Griekenland (2009, 9, P), § 17/29). Voor 2011 staat een volgend periodiek bezoek gepland.

Oekraïne,²⁷ Georgië,²⁸ Azerbeidzjan,²⁹ Russische Federatie.³⁰

-
- 24 Bulgarije (1995, 1, P), § 27: '(...) the CPT has been led to conclude that criminal suspects deprived of their liberty by the police in Bulgaria run a significant risk of being ill-treated at the time of their apprehension and/or while in police custody, and that on occasion resort may be had to severe ill-treatment/torture.' In de jaren daarna bleef de kwestie aandacht vereisen van de autoriteiten (Bulgarije (1999, 2, P), § 18). Vooral in 2002 hoorde het CPT een alarmerende hoeveelheid ernstige meldingen van mishandeling, vooral over 3rd District Police Directorate in Sofia. Het CPT maakte een *immediate observation* onder artikel 8 lid 5 ECPT (Bulgarije (2002, 3, P), § 7/17). In 2006 constateerde het CPT dat aanbevelingen werden opgevolgd, maar dat bestrijding van mishandeling constante aandacht behoeft (Bulgarije (2006, 5, P), § 15). Het rapport van het bezoek in 2010 is nog niet gepubliceerd.
- 25 Roemenië (1995, 1, A), § 22: Weliswaar was de behandeling van gedetineerden door de politie sinds 1989 verbeterd, maar nog steeds liepen gedetineerden een behoorlijk risico om ernstig mishandeld te worden. De aanpak van het probleem bleek een moeizame weg (Roemenië (1999, 2, P), § 16/22). In 2002 leek de situatie aanzienlijk verbeterd, maar ook toen nog hardnekkige meldingen van mishandeling (Roemenië (2002, 4, P), § 12-14).
- 26 Publieke Verklaringen over Turkije (1992 en 1996). Over de jaren leek de situatie verbeterd. In 2004 vernam het CPT vanuit verschillende bronnen dat foltering eerder uitzondering dan de regel was en dat andere vormen van lichamelijk geweld in detentie aanzienlijk waren afgenomen. Volgens het CPT was de situatie echter minder rooskleurig, zeker in bepaalde politiebureaus (Turkije (2004, A), § 17-18.)
- 27 Oekraïne (1998, 1, P), § 28: '(...) the CPT has been led to conclude that persons deprived of their liberty by the Militia in Ukraine run a significant risk of being ill-treated at the time of their apprehension and/or while in the custody of the Militia (in particular when being interrogated), and that on occasion resort may be had to severe ill-treatment/torture.' In 2000 en 2002 kon het CPT alleen tot dezelfde conclusie komen (Oekraïne (2000, 3, P), § 21) & (Oekraïne (2002, 4, P), § 20). In 2005 was de situatie niet anders. Het CPT concludeerde dan ook dat 'Three years later, it has to be said that persons deprived of their liberty by Internal Affairs staff still run a significant risk of being subject to ill-treatment – on occasion, severe ill-treatment/torture – by operational officers, in particular during interrogation (Oekraïne (2005, 5, P), § 15/18). Het rapport over het periodieke bezoek in 2009 was nog niet openbaar.
- 28 Georgië (2001, 1, P), § 23: '(...) the CPT has been led to conclude that criminal suspects deprived of their liberty by the police in Georgia run a significant risk of being ill-treated at the time of their apprehension and/or while in police custody (in particular when being interrogated), and that on occasion resort may be had to severe ill-treatment/torture.' Positief en opmerkelijk tegelijkertijd was dat de autoriteiten toegaven dat mishandeling een groot probleem was. Tijdens het bezoek in 2003 (en vervolg in 2004) zag het CPT zich genoodzaakt de conclusie uit het eerste rapport te handhaven (Georgië (2003/4, 2, P), § 20). In 2007 kreeg het CPT de algemene indruk dat de behandeling van gedetineerden door de politie was verbeterd. Er was ook een aanzienlijke afname in het aantal meldingen van mishandeling door de politie, behalve bij arrestaties (Georgië (2007, 3, P), § 10-13).
- 29 Azerbeidzjan (2002, 1, P), § 22: '(...) the CPT is led to conclude that persons deprived of their liberty by the police in Azerbaijan run a significant risk of being ill-treated while in police custody (in particular when being interrogated), and that on occasion resort may be had to severe ill-treatment/torture.' Rapporten over bezoeken in 2004 (A), 2005 (A), 2006 (P) waren (nog) niet openbaar.
- 30 3^e publieke verklaring (13 maart 2007, CPT/Inf (2007) 17): 'On two occasions, in July 2001 and July 2003, the CPT felt obliged to have resort to its power to make a public statement, in view of the failure to improve the situation in the light of the Committee's recommendations. Almost four years later, that stage has regrettably been reached once again. The most

In tegenstelling tot ‘foltering’ of ernstige mishandeling heeft het CPT geconstateerd dat fysieke mishandeling, voornamelijk door politiefunctionarissen, in een groot aantal verdragsstaten voorkomt. In een aantal staten bleek het probleem van meer structurele aard, zoals aan de orde was in de voormalige Joegoslavische republiek van Macedonië,³¹ Slowakije,³² Armenië.³³ Uit de rapporten komt naar voren dat fysieke mishandeling door bewaarders in penitentiaire inrichtingen op veel minder grote schaal lijkt voor te komen dan mishandeling in handen van de politie.³⁴ In de meeste verdragsstaten bestaat

recent CPT visits to the Chechen Republic were organised in April/May and September 2006. The Committee found that in some respects – notably as regards material conditions of detention – there had been definite progress. Moreover, no allegations were received of ill-treatment of prisoners by staff of the penitentiary establishments visited. However, the CPT remains deeply concerned by the situation in key areas covered by its mandate. Resort to torture and other forms of ill-treatment by members of law enforcement agencies and security forces continues, as does the related practice of unlawful detentions. Further, from the information gathered, it is clear that investigations into cases involving allegations of ill-treatment or unlawful detention are still rarely carried out in an effective manner; this can only contribute to a climate of impunity.

- 31 Macedonië (1998, 1, P), § 17: ‘(...) the Committee can only conclude that physical ill-treatment of persons deprived of their liberty by the police in “the former Yugoslav Republic of Macedonia” is relatively common.’ In 2001 tijdens een *ad hoc* bezoek constateerde het CPT dat mishandeling door de politie een groot probleem blijft (Macedonië (2001, 2, A), § 39). Ook een jaar later was geen verbetering waar te nemen (Macedonië (2002, 3, A), § 12) & (Macedonië (2002, 4, P), § 27). In 2004 was weliswaar enige verbetering te zien, maar nog steeds zijn er veel aanwijzingen voor het bestaan van een ernstig probleem, vooral ook met betrekking tot de behandeling van minderjarigen door de politie (Macedonië (2004, 5, A), § 13). Ook in 2006 wees het CPT op de noodzaak van voortdurende aandacht van de autoriteiten voor de problematiek van mishandeling door de politie, ook van minderjarigen (Macedonië (2006, 6, P), § 15). Dezelfde conclusie gold naar aanleiding van het volgende bezoek (Macedonië (2007, 7, A), § 13-15).
- 32 Slowakije (2000, 2, P), § 12/16: ‘The CPT remains very concerned about the treatment of persons detained by the police.’ Het CPT hoorde talrijke beschuldigingen van mishandeling, variërend van schoppen, vuistslagen, slaan met knuppels en andere objecten, maar ook ernstigere vormen, zoals ernstig/langdurig slaan en bijten door politiehonden. Ook in 2005 was dit het geval (Slowakije (2005, 3, P), §14/16).
- 33 Armenië (2002, 1, P), § 19: ‘(...) the CPT has been led to conclude that persons deprived of their liberty by the police in Armenia run a significant risk of being ill-treated. Vigorous action is required to combat this problem.’ In 2006 handhaafde het CPT deze conclusie (Armenië (2006, 3, P), § 15. Ook tijdens het volgende bezoek bleef het CPT kritisch naar aanleiding van een grootschalig politieoptreden met veel geweldgebruik (2008, 4, A), § 12-14). Het rapport van het periodieke bezoek in 2010 was (nog) niet openbaar.
- 34 Maar het komt wel voor, bijv. Macedonië (2006, § 44-45; 2007, § 25; 2008, § 16) waar het CPT tot het bestaan van een praktijk van mishandelingen met stokken en andere objecten concludeerde; België (2009, 5, P), § 85 (zeer hardhandig en vernederend politie-ingrijpen in gevangenis – gemaskeerde agenten sloegen in op naakte gevangenen in hun cel); Ierland (2010, 5, P), § 30.

een goede algemene indruk van de fysieke behandeling van gedetineerden in de geïnspecteerde penitentiaire instellingen.³⁵

Bij al deze bevindingen van het CPT dient te worden aangetekend dat het een momentopname betreft en dat het onmogelijk is om op basis van slechts een beperkt aantal bezochte detentie-locaties een volledig (of zelfs representatief) beeld te krijgen van de situatie in een land. Hoewel we dus voorzichtig moeten zijn met algemene conclusies over een specifiek land naar aanleiding van de afzonderlijke rapportages, zou op grond van de bevindingen in de landenrapportages in het algemeen kunnen worden geconcludeerd dat fysieke en mentale mishandeling – en dus ook het verschijnsel foltering – zich hoofdzakelijk lijkt voor te doen in handen van de politie. Dat betekent zeker niet dat in penitentiaire inrichtingen geen buitensporig geweld kan worden gebruikt, maar de aard en omvang van het geweld blijkt te verschillen van dat in politie-locaties. In veel gevallen is het geweldgebruik gericht tegen recalcitrante of gewelddadige gevangenen en de hoeveelheid klachten blijkt slechts bij uitzondering structureel of omvangrijk van aard.

4.2.1.2 *Betekenis van het begrip 'foltering'*

Een nadere bestudering van de afzonderlijke landenrapportages biedt geen eenduidig en helder beeld van de specifieke toepassing van de term 'foltering'. Het CPT blijkt in het algemeen terughoudend met de toepassing van deze kwalificatie op concrete vormen van mishandeling. Dit uit zich niet alleen in de voorzichtige wijze waarop het Comité de mogelijke aanwezigheid van een folterpraktijk formuleert, maar ook in het vaak nalaten om te specificeren op welke vormen van geweldgebruik het de term daadwerkelijk van toepassing acht. Deze benadering kan in lijn worden geacht met de taakstelling van het CPT, die in tegenstelling tot het EHRM, niet gericht is op het vaststellen of in een bepaald geval de norm uit artikel 3 EVRM is geschonden. Het CPT beoogt juist door middel van samenwerking met de verdragsstaten de positie van gedetineerden te verbeteren. Met het oog op deze doelstelling zal het CPT veeleer ten aanzien van de algehele situatie in een (deel van het) land of in een bepaalde detentie-locatie in algemene bewoordingen aangeven dat er ten aanzien van bepaalde beschuldigingen van gedetineerden over beweerde mishandelingen gesproken zou kunnen worden van foltering. Het is echter de vraag of het CPT met deze omzichtige wijze van formuleren wel het doel

35 Bijv. Slowakije (2009, 4, P), § 55; 'In all but one of the establishments visited, the inmates interviewed by the CPT's delegation made no allegations of physical ill-treatment by staff. Indeed, several prisoners who had served a number of years in Slovak prisons remarked favourably that physical ill-treatment by staff was a thing of the past'; Russische Federatie (3^e publieke verklaring, 13 maart 2007, CPT/Inf (2007) 17): '(...) Moreover, no allegations were received of ill-treatment of prisoners by staff of the penitentiary establishments visited'; Roemenië (2002, 4, P), § 66; Armenië (2002, 1, P), § 67.

bereikt waartoe het gebruik van de begrippen waarschijnlijk dient, namelijk extra druk op een staat leggen – een soort van *naming en shaming*.

Het omzichtige gebruik vindt ook bevestiging in de voorbeelden in de voorgaande paragraaf. In de rapporten geeft het CPT niet aan dat een bepaalde mishandeling foltering is. Eerder geeft het CPT aan dat de beweerdde mishandelingen, gelet op de ernst ervan, foltering *zouden kunnen* opleveren of *zouden kunnen neerkomen* op foltering.³⁶ Uit de wijze van formulering valt af te leiden dat het CPT een slag om de arm houdt. De reden hiervoor wordt niet kenbaar gemaakt. Het ligt voor de hand om aan te nemen dat de voorzichtige manier van formuleren voortkomt uit de omstandigheid dat het meestal slechts beweringen van gedetineerden betreft.³⁷ Hoewel er soms sterke aanwijzingen bestaan (bijv. medisch bewijs of consistente verklaringen of externe inlichtingen) voor de geloofwaardigheid van (sommige) beweringen, heeft het CPT erkend dat bewijs van foltering vaak niet voor handen zal zijn, bijvoorbeeld vanwege tijdsverloop of toepassing van speciale technieken. Eigenlijk geeft het CPT aan dat de mishandelingen zeer dicht bij de grens met foltering liggen. Het CPT zegt niet dat onomstotelijk is vastgesteld dat er sprake is van foltering, maar uit de formulering spreekt dat moet worden uitgegaan van de mogelijke aanwezigheid van bepaalde folterpraktijken. Hieruit spreekt ook de suggestie dat het CPT zich enigszins op de vlakte wenst te houden om niet in het vaarwater van het EHRM te komen.³⁸ Zoals eerder gemeld, is het CPT geen rechtsprekend orgaan en een expliciete vaststelling dat sprake *is* van foltering zou dicht in de buurt komen van de werkzaamheden van het EHRM.

Waar het CPT de term foltering toepast, laat het soms in het midden op welke vormen van geweld de term specifiek betrekking heeft. In het rapport over een bezoek aan Armenië in 2006 overweegt het CPT het volgende:

The ill-treatment alleged consisted mainly of slaps, punches, kicks and striking the persons concerned with truncheons, wooden sticks or chair legs. Some allegations also involved beating on the soles of the feet and asphyxiation using a plastic bag. In certain cases, the severity of the ill-treatment alleged was such that it could be considered as torture.³⁹

36 Zie bijvoorbeeld Griekenland (2009, 9, P), § 17 en Rusland (2001), § 16: 'could be considered as amounting to torture'; Macedonië (2001), § 20: 'some cases (...) could be characterized as torture'; Letland (2002), § 10: 'could be considered as torture'; Litouwen (2000), § 13: 'could be qualified as torture'.

37 Evans & Morgan, *Preventing Torture* (1998), p. 235: '(...) it seems likely that the CPT reports as 'allegations of torture' only those allegations which it considers would be judged torture were they proven.'

38 R. Morgan & M.D. Evans, *Combating Torture in Europe, The work and standards of the European Committee for the Prevention of Torture*, Strasbourg: Council of Europe Publishing 2001, p. 65 (hierna: Morgan & Evans, *Combating Torture* (2001)).

39 Armenië (2006, 3, P), § 13.

Naar alle waarschijnlijkheid wordt met het begrip ‘foltering’ bedoeld op laatst genoemde gedragingen, maar het CPT laat na dit expliciet te vermelden. Dat was ook aan de orde in het rapport over een bezoek aan Kroatië in 2007.

As had been the case during previous CPT visits to Croatia, the majority of the persons met by the delegation during the 2007 visit who were, or had recently been, detained by the police, indicated that they had been treated in a correct manner. However, a not insignificant number of the persons interviewed did make allegations of physical ill-treatment at the time of apprehension after having been brought under control (e.g. punches, kicks), and/or during subsequent questioning by police officers, in order to obtain confessions or information (e.g. slaps, punches, kicks, baton blows). In a few cases, the allegations involved baton blows to the soles of the feet, asphyxiation by means of placing a plastic bag over the detainee’s head and sleep deprivation (For instance, police officers entering cells every 5 minutes at night and threatening detained persons to use force if they fell asleep.). In certain cases, the ill-treatment alleged was of such severity that it could be considered as amounting to torture. It is noteworthy that the latter cases concerned persons whose police custody had been prolonged beyond 24 hours by a judge.⁴⁰

Ook hier lijkt het begrip foltering terug te verwijzen naar de laatst genoemde mishandelingen, maar dat blijft enigszins mistig. Nog raadselachtiger was de beschrijving in het rapport over een bezoek aan Griekenland in 2009.

(...) the CPT’s delegation once again received many allegations of ill-treatment of detained persons by officers of the Greek Police. The allegations concerned primarily kicks, slaps, punches and blows, with batons and other objects, including on the soles of feet and on fingers, mainly during questioning by the Security Police, but also upon apprehension. In certain instances, the ill-treatment alleged was of such severity that it could be considered as amounting to torture.

The CPT is particularly concerned by an allegation received concerning members of the Serres Security Police, who were said to have placed a plastic bag over the head of a criminal suspect during questioning, and by alleged threats of rape made by police officers, based in Thessaloniki, similar to the incident described in the report on the 2007 visit. In the 2009 case, a young man claimed that at the time of his apprehension he was threatened with rape and that later, in the police station, he was spread-eagled against a wash basin with his shorts pulled down while a police officer stood astride him and simulated having anal intercourse.⁴¹

Uit deze passages kan niet worden afgeleid op welke gedragingen het CPT doelde bij het gebruik van de kwalificatie foltering.

In andere rapportages is het CPT juist heel duidelijk over welke gedragingen onder de noemer foltering vallen. Uit de derde publieke verklaring (2007) over

40 Kroatië (2007, 3, P), § 11.

41 Griekenland (2009, 9, P), § 17.

de situatie in Tsjetsjenië, waarin het CPT delen uit een niet gepubliceerd rapport aan Rusland weer gaf, kan het volgende worden opgemaakt:

In the course of the visits to the North Caucasian region in 2006, the CPT's delegation once again received many credible allegations of recent ill-treatment of detained persons by members of law enforcement agencies and security forces in the Chechen Republic. The ill-treatment alleged was frequently of such a severity that it could be considered to amount to torture; the methods involved included extensive beating, asphyxiation using a plastic bag or gas mask, electric shocks, suspension by the limbs, hyperextension and, more rarely, the infliction of burns by cigarettes, lighters or other devices. Accounts were also received of threats of execution or of sexual abuse in order to obtain a confession or information.⁴²

Ook uit het rapport over een bezoek aan Letland in 2002 kan worden afgeleid welke vormen van geweld ernstig genoeg worden geacht om van foltering te kunnen spreken.

In the course of the visit, the CPT's delegation received a considerable number of credible allegations of physical ill-treatment by the police throughout Latvia. It would appear that juveniles are particularly at risk in this respect. The ill-treatment alleged consisted in the main of punches and kicks, and of striking the person concerned with batons and other objects. In some cases, the ill-treatment alleged – asphyxiation with a plastic bag, strangulation, very severe beating, infliction of electric shocks, submerging the head of a suspect in the water of a lake – was of such a severity that it could be considered to amount to torture.⁴³

Soms lijkt het CPT niet consequent, door in het ene rapport wel het begrip foltering toe te passen ten aanzien van bepaalde vormen van mishandeling, terwijl dat in een ander rapport ten aanzien van vergelijkbare gedragingen niet wordt gedaan. Misschien ligt hier een praktische reden aan ten grondslag: de wisselende samenstelling van delegaties. In het rapport over een bezoek aan Litouwen in 2008 werd vermeld dat de delegatie tijdens de inspectie een aantal recente klachten over toepassing van fysiek geweld tijdens politieverhoren met het doel om een bekentenis af te dwingen, had vernomen, waarvan vooral minderjarige gedetineerden het slachtoffer leken te zijn geweest. Het CPT constateerde dat de meeste klachten bestonden uit het schoppen, stompen en slaan met wapenstokken of andere harde objecten, zoals houten stokken en stoelpoten. Verder zouden sommige gedetineerden ernstig en uitvoerig in elkaar zijn geslagen ('extensive beatings') of zijn verstikt met een plastic zak of gasmasker. In het bijzonder met betrekking tot de laatst genoemde vormen van geweld heeft het CPT in andere rapporten aangegeven dat van foltering zou kunnen worden gesproken. In dit rapport bleef deze kwalificatie

42 Russische federatie (3^e publieke verklaring, 13 maart 2007), § 15.

43 Letland (2002, 2, P), § 10.

achterwege. De reden hiervoor werd niet expliciet vermeld. Het CPT had opgemerkt dat ten aanzien van bepaalde klachten medisch bewijs was gevonden dat consistent was met de beweringen. Niet duidelijk werd op welke klachten dit bewijs betrekking had. Het kan dus neerkomen op een bewijskwestie. Een ander aanknopingspunt zou de houding van de staat kunnen zijn. In het rapport constateerde het CPT een aanzienlijke verbetering in de behandeling van gedetineerden door de politie.

During the visit, the delegation interviewed many persons who were, or had recently been, in police custody. The majority of them indicated that they had been treated by the police in a correct manner. It should also be noted that numerous persons with considerable experience of the police stated that there had been a change for the better in recent years as regards the manner in which police officers treated persons in their custody.⁴⁴

Een sterk verbeterde houding van de staat werd ook geconstateerd tijdens een bezoek aan Albanië in 2008: 'In contrast to the findings made during the 2005 and 2006 visits, the majority of persons interviewed by the delegation stated that they had been treated correctly whilst in police custody.'⁴⁵ Hoewel het CPT in een eerder rapport bepaalde zeer ernstige vormen van geweld had beschreven met de term 'foltering',⁴⁶ liet het CPT dit hier ten aanzien van vergelijkbare gedragingen achterwege, terwijl de beweringen volgens het CPT geloofwaardig waren en het geweld was toegepast tijdens politieverhoren.⁴⁷

Het lijkt er sterk op dat meerdere factoren een rol kunnen spelen bij de beslissing om de term 'foltering' te gebruiken in relatie tot fysiek geweld. Hierbij kan worden gedacht aan bewijsproblematiek, onduidelijkheid over de afbakening van de begrippen of het willen afgeven van een signaal aan de betreffende staat, door soms juist wel het beladen begrip 'foltering' te gebruiken, en soms juist niet, omdat de boodschap al lijkt te zijn begrepen.⁴⁸

44 Litouwen (2008, 3, P), § 10.

45 Albanië (2008, 8, A), § 9.

46 Albanië (2005, 6, P), § 12.

47 Vgl. België (2009, 5, P), § 85-86 (zeer hardhandig en vernederend politie-ingrijpen in gevangenis – gemaskeerde agenten sloegen in op naakte gevangenen in hun cel en uitten intimiderende opmerkingen – volgens een nationaal rapport zou het hier gaan om 'des mauvais traitements très graves et à des traitements dégradants' – de reden dat het CPT geen kwalificatie gebruikt, zal mogelijk gelegen zijn in het feit dat de nationale autoriteiten het politieoptreden reeds publiekelijk hadden verworpen en dat vijf onderzoeken aanhangig waren).

48 Morgan & Evans, *Combating Torture* (2001), p. 63: 'It can be conjectured that the response of each state to the CPT's findings may be a factor here. (...) were the CPT to take the states' responses to their initial findings into account when deciding what language to use, it would certainly be in accordance with the underlying preventive ethos of the convention. The Committee (...) has the task of preventing ill-treatment through dialogue. This is likely to require some "carrots as well as sticks".'

In dit kader – vanwege het complexe en ondoorzichtige proces – lijkt de waarschuwing van Evans en Morgan nog van kracht:

(...) it would be unwise to attempt to deduce too much from occasions on which the committee has refrained from using them [de begrippen 'torture' en 'severe ill-treatment', invoeging MH]. On the other hand, when the CPT has used the terms, it seems reasonable to suppose that the committee remains of the view that such forms of ill-treatment are, in its eyes, considered to be forms of torture or 'severe' ill-treatment, its failure to label them in other reports notwithstanding.⁴⁹

Een complicerende factor is dat het CPT naast het begrip 'foltering' twee andere termen heeft geïntroduceerd om fysieke mishandeling te beschrijven, namelijk 'severe ill-treatment' (ernstige of zware mishandeling) en 'ill-treatment' (mishandeling). De begrippen 'foltering' en 'ernstige mishandeling' worden nog al eens gezamenlijk toegepast zonder nadere motivering of concretisering welke vormen van geweld onder welk begrip vallen. Daardoor wordt niet geheel duidelijk hoe de twee termen zich tot elkaar verhouden. Dat heeft geleid tot speculaties over de betekenis die aan het begrip 'severe ill-treatment' zou toekomen, omdat de landenrapporten niet in één richting wezen⁵⁰: het zou bedoeld kunnen zijn als overkoepelende benaming om ernstige vormen van geweld uit te drukken,⁵¹ of als een minder beladen variant (een eufemisme) van het begrip 'foltering', of om aan te geven dat bepaalde vormen van geweld niet voldoende ernstig zijn om als 'foltering' te gelden – in dat geval zouden de begrippen gradueel van elkaar worden onderscheiden door de ernst van de mishandeling. Hoewel in de rapportages aanwijzingen te vinden zijn voor deze aanname voor de verhouding tussen 'foltering' en 'mishandeling',⁵² blijkt dit niet duidelijk met betrekking tot het begrip 'ernstige mishandeling'. Het is niet onaannemelijk dat de bedoeling van het CPT was om met dit begrip uit te drukken dat een mishandeling op de grens met foltering ligt. In dat geval kan niet worden uitgesloten dat de ernst van de mishandeling als onderscheidend criterium werkt. Het kan echter ook zijn dat het verschil niet zo zeer in de ernst van het geweld zit, maar in andere factoren. In de woorden van Evans en Morgan: the use of 'severe' ill-treatment will, however, be taken to signify a belief that the form that the ill-treatment takes has, in principle, the potential of being understood as an act of torture, but that other reasons, contextual or evidential, militate against or preclude its being described as such in the case at hand.⁵³ Deze benadering zou het CPT wel de nodige flexibiliteit kunnen bieden om in lijn met de jurisprudentie van het EHRM te

49 *Ibid.*

50 Zie uitgebreid Morgan & Evans, *Combating Torture* (2001), p. 60.

51 Bijv. Spanje (1991, 1, P), § 18-19.

52 Het CPT heeft het vaak over 'torture and other forms of ill-treatment', bijv. Zwitserland (2001, 3, P), p. 15 (nr. 2); Moldavië (2001, 3, P), p. 15 (nr. 2).

53 Evans & Morgan, *Combating Torture* (2001), p. 60.

blijven.⁵⁴ Het EHRM heeft immers in verschillende recente arresten erkend dat de hogere beschermingsstandaard op het gebied van de fundamentele rechten met zich brengt dat zaken die voorheen buiten artikel 3 EVRM vielen nu binnen de reikwijdte kunnen vallen en dat zaken die voorheen neerkwamen op 'onmenselijke of vernederende behandeling' nu als 'foltering' kunnen worden gekwalificeerd. Nu het CPT de overwegingen die relevant kunnen zijn voor het gebruik van 'ernstige mishandeling' over het algemeen niet benoemt, kan uit de rapportages niet onomstotelijk worden vastgesteld welke bedoeling het CPT met deze term heeft.

Ten aanzien van ontoelaatbaar geweld tijdens de vrijheidsbeneming dat onvoldoende ernstig wordt geacht om te kunnen worden beschreven als 'ernstige mishandeling' of 'foltering' wordt vaak het meer algemene begrip '*ill-treatment*' (mishandeling) gebezigd. Het gaat meestal om slaan, schoppen en stompen van gedetineerden. Soms wordt de term gebruikt om een specifieke vorm van behandeling te kwalificeren, zoals het gedurende dagen fixeren van psychiatrische patiënten. Hiervoor kan volgens het CPT geen medische rechtvaardiging bestaan en het komt dan ook neer op '*ill-treatment*'.⁵⁵ Het begrip 'mishandeling' lijkt in de opvatting van het CPT een ondergrens te vormen.⁵⁶ Dat maakt de vraag relevant wanneer deze grens wordt overschreden. Hierbij is van belang dat het CPT uit zijn preventieve taakstelling heeft afgeleid dat een hoger beschermingsniveau dient te worden nagestreefd dan het niveau dat het EHRM hanteert.

(...) to accomplish its preventive function effectively, it must aim at a degree of protection that is greater than that upheld by the European Commission and European Court of Human Rights when adjudging cases concerning the ill-treatment of persons deprived of their liberty and their conditions of detention.⁵⁷

Uit de jurisprudentie van het EHRM volgt dat een mishandeling een minimaal niveau van ernst dient te bereiken om binnen de reikwijdte van artikel 3 EVRM te kunnen vallen. Het gevolg kan zijn dat het CPT bepaalde situaties of gedragingen als ontoelaatbaar kwalificeert, terwijl het EHRM soortgelijke gevallen niet voldoende ernstig zou achten om onder artikel 3 EVRM te vallen.⁵⁸ Op welk niveau de ondergrens van het CPT voor mishandeling ligt, kan worden afgeleid uit verschillende rapporten. Met betrekking tot politiegeweld, overwoog het CPT: 'the ill-treatment of detained persons (whether of a physical or verbal nature) is not acceptable and will be the subject of severe sanctions.'⁵⁹ Ten aanzien van geweld in penitentiaire inrichtingen gaf het CPT het

54 *Ibid.*

55 Denemarken (2002, 3, P), § 75.

56 Ginbar, *Why not torture terrorists?* (2008), p. 274.

57 1^e Algemene rapport (1990), § 51.

58 Zie nader § 3.2.

59 Oekraïne (2007, 6, A), § 15; Roemenië (2006, 6, P), § 16.

volgende aan: 'The CPT recommends that the management (...) deliver to prison staff the firm message that both physical ill-treatment and verbal abuse of prisoners, as well as psychological pressure, are not acceptable and will be dealt with severely.'⁶⁰ As part of this message, staff should be reminded that if physical force or "special means" need to be applied to control violent and/or recalcitrant prisoners, the force used should be no more than is strictly necessary and that, once prisoners have been brought under control, there can be no justification for striking them.⁶¹ Het CPT concretiseert de term 'verbal abuse' niet, maar hieruit lijkt te volgen dat de grens van mishandeling al kan worden overschreden in geval van verbale intimidatie, verbale bedreiging of verbale vernedering.

Uit bovenstaande bespreking volgt dat de toepassing van het begrip 'foltering' plaatsvindt op een voorzichtige en niet altijd doorzichtige wijze. Dat maakt het lastig om harde conclusies te trekken over het gebruik ervan. Toch kan uit de rapportages wel het een en ander worden afgeleid over de voorwaarden waaronder de term toepassing heeft gevonden.

4.2.1.3 Kenmerken van het begrip foltering

Op basis van de landenrapporten lijkt de conclusie gerechtvaardigd dat in de opvatting van het CPT 'foltering' een verschijnsel is dat zich voornamelijk lijkt voor te doen gedurende hechtenis op het politiebureau. Het gaat dan vooral om de toepassing van geweld tijdens politieverhoren. Het CPT heeft expliciet bepaald dat gebruik van enige vorm van dwang of geweld tijdens het verhoren van een persoon onder geen enkele omstandigheid kan zijn toegestaan. Dat hangt ook samen met het doel van verhoren zoals dat door het Comité is verwoord:

(...) that aim should be to obtain accurate and reliable information in order to discover the truth about matters under investigation; it should not be to obtain a confession from someone already presumed, in the eyes of the interviewing officers, to be guilty or even to extract a "confession" from someone regardless of whether the person concerned is guilty or not.⁶²

Met betrekking tot toepassing van geweld of dwangmiddelen in het kader van de uitvoering van arrestaties stelt het CPT zich op het standpunt dat het arresteren van een persoon een gevaarlijke taak kan zijn, in het bijzonder als de persoon zich verzet of gewapend of gevaarlijk is. Een bepaalde mate van geweld kan dan noodzakelijk zijn om de persoon te overmeesteren. De beschuldigingen naar aanleiding van deze voorvallen hebben betrekking op schending

60 Kroatië (2007, 3, A), § 51; Bulgarije (2008, A), § 28 (vreemdelingendetentie);

61 Azerbeidzjan (2008, 5, A), § 13; ook Litouwen (2008, 3, P), § 37.

62 Rusland (2001, 7, P), § 23.

van het beginsel van proportionaliteit door de politie.⁶³ In een aantal rapporten werd buitensporig geweld tijdens arrestaties in combinatie met geweld tijdens verhoren of verblijf op het politiebureau met de term 'foltering' beschreven.⁶⁴

Met betrekking tot de toepassing ('definitie') van het begrip foltering lijkt zich een ontwikkeling in de tijd te hebben voorgedaan. Aanvankelijk kon in de zienswijze van het CPT 'foltering' alleen van toepassing zijn op opzettelijke mishandeling met een bepaald oogmerk, anders dan slechts het toebrengen van pijn en letsel. Hieruit kan worden afgeleid dat het CPT de term 'foltering' wenste te onderscheiden van een incidentele klap die wordt uitgedeeld of een hardhandige behandeling van een persoon tijdens zijn arrestatie. Het oogmerk waartoe mishandelingen worden toegepast om als foltering te kunnen gelden, lijkt zich niet te beperken tot het verkrijgen van informatie of een bekentenis. Deze zienswijze vindt bevestiging in de opvattingen van Cassese over de werkwijze van het CPT, al zouden zijn opvattingen niet expliciet zijn bevestigd door andere CPT-leden.⁶⁵

Without any discussion among ourselves, we agreed that torture was any form of coercion or violence, whether mental or physical, against a person to extort a confession, information, or to humiliate, punish or intimidate that person. In all cases of torture, inhuman treatment is deliberate: one person behaves towards another in such a way as to hurt body or mind, and to offend that person's sense of dignity. In other words, torture is intended to humiliate, offend and degrade a human being and turn him or her into a 'thing'.⁶⁶

Foltering kan dus in deze zienswijze ook gericht zijn op het bewust intimideren, vernederen of bestraffen van gedetineerden.⁶⁷ Een aanwijzing dat het CPT de term 'foltering' niet uitsluitend heeft bedoeld voor politiegeweld leverde het eerste Spaanse rapport, waar de term werd gebruikt met betrekking tot ernstig geweld in een gevangenis.⁶⁸ Het lijkt echter bij deze situatie te zijn gebleven. Gezien het aanzienlijke tijdsverloop rijst dan de vraag of op basis

63 IJsland (1998, 2, P), § 13. Het CPT geeft ook aan dat geweld alleen toelaatbaar is als het strikt noodzakelijk is, en niet meer als een persoon eenmaal onder controle is gebracht.

64 Bulgarije (1995, 1, P), § 18, Roemenië (1995, 1, A), § 17.

65 Evans & Morgan, *Preventing Torture* (1998), p. 233.

66 A. Cassese, *Inhuman States, Imprisonment, Detention and Torture in Europe Today*, Cambridge: Polity Press 1996, p. 47.

67 M.D. Evans & R. Morgan, 'Hidden secrets at the heart of the CPT?: The 'T' and the 'IDT' Words', bijdrage aan *Quelques éléments de réflexion pour le 10^e anniversaire du Comité européen pour la prévention de la torture*, APT 1999, p. 10; Morgan & Evans, *Combating Torture* (2001), p. 60.

68 Spanje (1991, 1, P), § 91 (met gasmaskers uitgeruste bewakers spotten zenuwgas in cellen alvorens binnen te treden en de gevangenen te mishandelen. Ook werden gevangenen vastgeketend aan bed of tafel aan speciaal hiervoor aangebrachte ringen. Vaak werden deze technieken in combinatie toegepast).

van dit ene rapport de stelling houdbaar is dat ‘foltering’ zich ook buiten de politiecontext kan voordoen. Het CPT lijkt evenwel niet uit te sluiten dat ook bewaarders in penitentiaire instellingen of andere detentie-inrichtingen zeer ernstig of buitensporig geweld kunnen toepassen op gedetineerden, maar in de visie van het CPT was voor foltering meer vereist dan alleen de ernst van de mishandeling. De mishandeling diende met een bepaald oogmerk (doel) te zijn verricht, een zogenaamde doelgerichte toepassing. Dat maakte dat ‘foltering’ bij uitstek toepasbaar was op een verblijf op het politiebureau en in het bijzonder op verhoorsituaties – waarbij eventueel geweld bijna per definitie zal worden toegepast ter verkrijging van een bekentenis of informatie. Naast de ernst van het geweld en het doel waarvoor het geweld werd uitgevoerd, kon uit de rapportages nog een ander vereiste worden afgeleid. Er diende tevens sprake te zijn van een zekere voorbereiding van de mishandeling die kan blijken uit het gebruik van bepaalde methoden of technieken of instrumenten ter verwezenlijking van het doel.⁶⁹

Op dit punt lijkt de houding van het CPT inmiddels versoepeld, maar daarover later meer. De achterliggende reden voor het vereisen van een bepaalde mate van voorbereiding kan gelegen zijn in de ambiguïteit van de verwondingen van een slachtoffer.⁷⁰ Verwondingen als gevolg van bijvoorbeeld elektroshocks of *falaka* kunnen alleen maar op een specifieke manier zijn veroorzaakt, namelijk door het slaan op de voetzolen dan wel door gebruik van speciale apparatuur om elektroshocks toe te dienen. Dat is met verwondingen die veroorzaakt worden door slaan, schoppen, stompen en gebruik van een wapenstok – ook wel conventioneel geweld genoemd⁷¹ – anders. Die kunnen zowel zijn toegepast in situaties waarin een bepaalde mate van geweld toelaatbaar (proportioneel) wordt geacht als in situaties waarin dat pertinent niet het geval zal zijn. Bovendien valt een verband te zien tussen de aard van de mishandeling en de fase van vrijheidsbeneming waarin deze kan worden toegepast. De aangehaalde technieken en instrumenten, zoals *falaka*, ophanging en elektrische schokken, zullen over het algemeen alleen in de beslotenheid van detentie – meer specifiek tijdens een ondervraging – worden toegepast. Dat heeft enerzijds te maken met de voorbereiding die deze vormen van mishandeling vragen en anderzijds dat zij uitermate geschikt zijn voor een doelgerichte toepassing, namelijk druk uitoefenen en informatie onttrekken. Lichamelijk geweld in de vorm van slaan, schoppen en slagen met harde objecten kunnen zowel tijdens ondervragingen worden uitgevoerd als daarbuiten, bijvoorbeeld in het kader van arrestaties of het onder controle brengen van gewelddadige gedetineerden – niet zelden zullen hierbij handboeien

69 Evans & Morgan, *Preventing Torture* (1998), p. 237; Evans, *ICLQ* 2002, p. 374; De Lange (2008), p. 114.

70 Evans & Morgan, *Preventing Torture* (1998), p. 241; Morgan & Evans, *Combating Torture* (2001), p. 63.

71 Evans & Morgan, *Preventing Torture* (1998), p. 240.

worden gebruikt, zodat het gebruik daarvan niet een uitzonderlijke methode betreft. Hiermee hangt samen dat het – nog los van de vraag of dit binnen de taakstelling valt – voor het CPT moeilijk zal zijn om de proportionaliteit van geweldgebruik tijdens arrestaties te beoordelen. Hierbij spelen immers verschillende factoren een rol, waaronder het eigen (opstandige of gevaarlijke) gedrag van het slachtoffer, iets wat volgens het CPT niet aan de orde kan zijn in voorarrest of tijdens ondervragingen, omdat de kwetsbaarheid van verdachten en de algehele controle van de autoriteiten over hen dan maakt dat geen enkele vorm van geweld toelaatbaar kan zijn.

De genoemde voorwaarden voor ‘foltering’ zijn terug te vinden in mishandelingen die het CPT onder deze noemer heeft gebracht. In verschillende rapporten heeft het CPT ophanging aan armen of polsen die achter het lichaam zijn gebonden (zogenaamde ‘*Palestinian hanging*’), het toedienen van elektroshocks aan gevoelige lichaamsdelen,⁷² het slaan op de ontblote voetzolen (vaak aangeduid als ‘*falaka*’)⁷³ – waarbij het slachtoffer moet knielen op een stoel of wordt opgehangen aan een stang in een positie die de ‘*rôtissoire*’ (grill) wordt genoemd –, en het slaan op de handruggen of handpalmen,⁷⁴ aangemerkt als foltering.⁷⁵ Andere vormen van mishandeling die ‘foltering’ kunnen zijn: verstikking door plaatsing van plastic zak of gasmasker over hoofd,⁷⁶ verwurging,⁷⁷ onderdompelen van hoofd in water,⁷⁸ hevig slaan met wapenstokken op een in een deken gewikkelde persoon, slaan op hoofd met zwaar boek (telefoonboek), en ophanging aan polsen of voeten.⁷⁹ Onder foltering kan verder vallen: het slaan met een wapenstok of knuppel waarbij het slachtoffer in een tapijt/kleed was gerold,⁸⁰ het fijnknippen van de vingers met een tang,⁸¹ het uittrekken van teennagel met nijptang,⁸² het slaan van aan armen en benen opgehangen personen in uitgestrekte houding (techniek staat bekend

72 Griekenland (1993, 1, P), § 20/25; Bulgarije (1995, 1, P), § 18/27; Oekraïne (1998, 1, P), § 20-21; Oekraïne (2000, 3, P), § 18; Cyprus (2000, 3, P), § 10-11; Letland (2002, 2, P), § 10.

73 Griekenland (1993, 1, P), § 20/25; Bulgarije (1995, 1, P), § 18/27; Roemenië (1995, 1, A), § 16/22; Litouwen (2000, 1, P), § 13; Oekraïne (2000, 3, P), § 18; Albanië (2000, 3, P), § 13; Albanië (2001, 4, A), § 8; Servië (toen nog met Montenegro, 2006), § 227.

74 Albanië (2000, 3, P), § 13; Albanië (2001, 4, A), § 8

75 Spanje (1991, 1, P), § 19; Publieke Verklaring Turkije (1992), § 5; Cyprus (1992, 1, P), § 15; Spanje (1994, 2, P), § 16; Spanje (1994, 3, A), § 14/15; Azerbeidzjan (2002, 1, P), § 20-22; Albanië (2003, 5, A), § 10/16; Servië (toen nog met Montenegro, 2006, 1, P), § 30.

76 Oekraïne (2000, 3, P), § 18; Georgië (2001, 1, P), § 21; Letland (2002, 2, P), § 10; Litouwen (2004, 2, P), § 12; Armenië (2006, 3, P), § 13.

77 Letland (2002, 2, P), § 10

78 Letland (2002, 2, P), § 10; Albanië (2003, 5, A), § 10/16.

79 Spanje (1991, 1, P), § 19; Spanje (1994, 2, P), § 16; Spanje (1994, 3, A), § 14/15.

80 Roemenië (1995, 1, A), § 16/22.

81 Armenië (2002, 1, P), § 17.

82 Azerbeidzjan (2002, 1, P), § 20-22.

als 'elephant', 'swallow' of 'parrot'),⁸³ knijpen en draaien van genitaliën,⁸⁴ verstikking door een rubberen masker over het hoofd,⁸⁵ het toebrengen van brandplekken met sigaretten(aanstekers) op lichaamsdelen,⁸⁶ langdurige slaaponthouding,⁸⁷ dwingen tot eten van zout zonder te mogen drinken.⁸⁸

Het CPT heeft ook erkend dat foltering psychologisch van aard kan zijn. Zo kan 'foltering' ook van toepassing zijn op ernstige vernedering en bedreigingen met foltering, met ander ernstig letsel en met de dood (schijnexecuties; bijv. door pistool in mond te duwen).⁸⁹ In 2001 heeft het CPT de term '*psychological torture*' gebruikt. Het ging om de situatie van een vijftienjarige jongen die beweerde dat leden van de Russische Militie hadden bedreigd om hem naakt te fotograferen met attributen in zijn anus geduwd om vervolgens de foto's aan zijn vrienden te laten zien als hij niet zou bekennen. Het CPT overwoog dat bedreigingen van deze aard 'could be considered to amount to psychological torture.' Het ging volgens het CPT om een bijzonder ernstige situatie, zeker gezien de kwetsbare positie en jonge leeftijd van het slachtoffer.⁹⁰

Een andere situatie waarvoor het CPT bijzondere aandacht heeft betreft eenzame opsluiting (isolatie) en de psychische gevolgen ervan. Vooral in Scandinavische landen is het gebruikelijk om gedetineerden die in verzekering zijn gesteld af te zonderen van andere gedetineerden en van de buitenwereld om het strafrechtelijk onderzoek veilig te stellen. Het CPT sluit niet uit dat langdurige eenzame opsluiting negatieve gevolgen kan hebben voor de geestelijke toestand van de betrokken personen.⁹¹ In deze gevallen wordt wel gesproken van '*isolation syndrome*'. Hoewel sommige opgesloten personen hun situatie als psychologische marteling omschrijven en beweren dat de politie eenzame opsluiting als pressiemiddel gebruikt om bekentenissen af te dwingen,⁹² gaat het CPT niet zo ver. Het Comité geeft wel uitdrukkelijk aan dat de specifieke vorm van eenzame opsluiting in het kader van het strafrechtelijk

83 Oekraïne (2000, 3, P), § 18; Albanië (2000, 3, P), § 13; Azerbeidzjan (2002, 1, P), § 20: 'In some cases the severity of the ill-treatment alleged – such as (...) blows to the body while the person concerned was handcuffed in a suspended position – was such that it could be considered to amount to torture.'

84 Oekraïne (1998, 1, P), § 20-21.

85 Litouwen (2000, 1, P), § 13.

86 Oekraïne (2000, 3, P), § 18; Albanië (2001, 4, A), § 8.

87 Servië (toen nog met Montenegro, 2006), § 30.

88 Servië (toen nog met Montenegro, 2006), § 30.

89 Spanje (1991, 1, P), § 19 en Publieke Verklaring Turkije (1992), § 5; Servië (toen nog met Montenegro, 2006) § 227.

90 Rusland (2001, 7, P), § 18.

91 Denemarken (1996, 2, P), § 56.

92 Denemarken (1990, 1, P), § 26; Noorwegen (1993, 1, P), § 60; Noorwegen (1997, 2, A), § 34; Noorwegen (2003, 3, P), § 41.

onderzoek niet gebruikt mag worden om psychologische druk op de gedetineerde uit te oefenen.⁹³

Uit de voorwaarden die gelden voor toepassing van de term ‘foltering’ kan worden afgeleid dat het CPT aanvankelijk een zeer hoge drempel hanteerde. De ‘definitie’ van ‘foltering’ van het CPT was in essentie ‘enger’ dan die van het EHRM, nu het Hof zich voornamelijk richt op de ernst van het geweld en lijden als onderscheidend criterium voor foltering, terwijl het CPT zich juist voornamelijk leek te richten op de context van de toepassing van het geweld (doelgerichtheid en voorbereidingshandelingen).

Zoals aangekondigd zijn er aanwijzingen dat de zienswijze van het CPT is bijgesteld. Uit recente rapportages komt naar voren dat foltering niet uitsluitend meer lijkt voorbehouden voor speciale methoden en technieken, waaruit een duidelijke voorbereiding spreekt. In verschillende rapporten verwijst het CPT onder de noemer ‘foltering’ inmiddels expliciet naar ‘(very) severe or extensive beatings’.⁹⁴ Dat het CPT ten opzichte van zogenaamd conventioneel geweld een strengere houding aanneemt, zou ook kunnen worden afgeleid uit het rapport over een bezoek aan Slowakije in 2009, waarin het CPT overweegt dat ‘to strike persons after they have been brought under control amounts to a serious form of ill-treatment’.⁹⁵ In het rapport over een bezoek aan Griekenland in 2005, lijkt het CPT te erkennen dat ernstig slaan onder de noemer foltering kan vallen:

The alleged ill-treatment consisted mostly of kicks, punches and blows with batons or various other objects, often inflicted during questioning. Certain allegations also referred to the use of excessive force at the time of arrest. In some cases the ill-treatment alleged could be considered as amounting to torture.⁹⁶

Iets vergelijkbaars is aan de orde in het rapport over een bezoek aan Cyprus in 2004:

The forms of ill-treatment alleged consisted in the main of slaps, kicks and punches to the head and body, including the genitals, with the detained person sometimes

93 Noorwegen (1993, 1, P), § 65.

94 Letland (2002, 2, P), § 10: ‘In some cases, the ill-treatment alleged – asphyxiation with a plastic bag, strangulation, very severe beating, infliction of electric shocks, submerging the head of a suspect in the water of a lake – was of such a severity that it could be considered to amount to torture’; Russische federatie (3^e publieke verklaring, 13 maart 2007), § 15; Litouwen (2008, 3, P), § 10: ‘(...) the delegation received a number of credible allegations of recent physical ill-treatment, some of which were of a very serious nature (e.g. severe beatings, blows to the feet (so-called “falaka”) and/or to the palms and backs of the hands with objects such as batons)’; Albanië (2008, 8, A), § 9: ‘Some allegations were also heard of extensive beating and asphyxiation using a plastic bag or gas mask.’

95 Republiek Slowakije (2009, 4, P), § 15.

96 Griekenland (2005, 6, P), § 12.

undressed and/or handcuffed. Allegations of ill-treatment also included the banging of heads on a desk, blows with batons or other objects and violence of a sexual nature. In a few cases, the ill-treatment alleged was of such a severity that it could be considered as amounting to torture.⁹⁷

Het lijkt er op dat sprake is van een verschuiving in de zienswijze van het CPT.⁹⁸ Het valt niet uit te sluiten dat het CPT (mede) is beïnvloed door de uitspraak van het EHRM in de Franse zaak *Selmouni* (1999) waarin een andere – bredere – invulling aan het begrip foltering werd gegeven.⁹⁹ Ondanks de voorzichtige houding van het CPT ten aanzien van het kwalificeren van mishandelingen als zijnde foltering, lijkt de conclusie gerechtvaardigd dat het CPT inmiddels ook een ruimere opvatting van het begrip foltering aanhangt in de zin dat ook zeer ernstig slaan (met objecten of vuisten) eronder kan vallen.

Uit de bevindingen blijkt dat het CPT de term ‘foltering’ gebruikt voor opzettelijk geweld dat zeer ernstig lijden veroorzaakt en met een bepaald oogmerk wordt toegepast, namelijk om een bekentenis af te dwingen of om het slachtoffer te intimideren. Hoewel het CPT aanvankelijk als voorwaarde stelt dat er sprake dient te zijn van een duidelijk voorbereide mishandeling en toepassing van speciale technieken of methoden – waarvan de verwondingen ondubbelzinnig zijn terug te voeren op het gebruik van deze methoden, lijkt het CPT deze voorwaarde versoepeld te hebben door ook zeer ernstig slaan (met objecten of vuisten) onder het begrip te vatten. Net als het EHRM, maakt het CPT onderscheid tussen geweld dat is toegepast in het kader van een arrestatie en tijdens een verhoor. Met betrekking tot de laatste situatie wordt door beiden minder geduld. Opvallend is ook dat het CPT ‘psychologische foltering’ heeft erkend. Zover is het Hof bij mijn weten (nog) niet gegaan. Wel heeft het Hof in de zaak *Gäfgen* (2010) bepaald dat dreigen met ernstig geweld (foltering) een schending van artikel 3 EVRM (‘onmenselijke behandeling’) kan opleveren.

4.2.2 Onmenselijke en vernederende behandeling

4.2.2.1 Betekenis van de termen ‘onmenselijk’ en ‘vernederend’

In tegenstelling tot de benadering van het EHRM – waar de kwalificaties ‘onmenselijke of vernederende behandeling of bestraffing’ zowel kunnen worden

⁹⁷ Cyprus (2004, 4, P), § 16.

⁹⁸ Morgan & Evans, *Combating Torture* (2001), p. 60. De auteurs voorspelden dit al: ‘(...) the Moldovan report seems to support the following thesis: that the committee is reassessing its “thresholds”; that it is taking a more inclusive view of what comprises torture (...).’ Opvallend is dat De Lange geen melding maakte van deze ontwikkeling; *Detentie genormeerd* (2008), p. 116.

⁹⁹ Zie nader § 3.4.1.2.

toegepast op fysiek geweld tegen gedetineerden als op materiële detentieomstandigheden –, zijn deze termen in de zienswijze van het CPT uitsluitend van toepassing op onacceptabele detentieomstandigheden. In de benadering van het CPT staan de begrippen dus niet in een hiërarchische verhouding tot het begrip ‘foltering’; de begrippen zijn dan ook niet van toepassing op mishandelingen die kennelijk niet voldoende ernstig zijn om van foltering te kunnen spreken. De begrippen ‘onmenselijke en vernederende behandeling’ vertegenwoordigen een aparte categorie naast die van het begrip ‘foltering’.

Het CPT hanteert een ruime opvatting van het begrip ‘detentieomstandigheden’. Bij de beoordeling van de materiële leefomstandigheden in detentie richt het CPT zich op de ‘overall quality of life’ binnen een inrichting.¹⁰⁰ Uit de rapporten komt naar voren dat het CPT onder deze noemer een grote verscheidenheid aan onderwerpen beoordeelt, zoals de grootte van de cellen, celbezetting, ventilatie en verlichting, voedselvoorziening, toegang tot medische zorg, de aanwezigheid/organisatie van medische faciliteiten, contact met de buitenwereld, mogelijkheid om te luchten, het activiteitenprogramma, hygiëne, toegang tot goede sanitaire faciliteiten, het bestaan van een klachtregeling en bejegening van gedetineerden. Ook heeft het CPT onderwerpen als disciplinaire bestraffing en eenzame opsluiting in deze categorie ondergebracht.

Net als het EHRM, gaat het CPT bij de beoordeling van detentieomstandigheden uit van het geheel van omstandigheden (‘cumulatie’). Dit betekent dat omstandigheden die op zichzelf niet als onmenselijk of vernederend kunnen gelden, dat in combinatie met andere omstandigheden mogelijk wel kunnen zijn. Ook kunnen omstandigheden elkaar in negatieve zin versterken.

In many of its reports, the CPT has underlined the harmful effects of overcrowding, inadequate access to proper sanitary facilities and poor regime activities. The Committee is particularly concerned when it finds a combination of those factors. The cumulative effect of such conditions will be extremely detrimental for prisoners and, under certain circumstances, could be considered to amount to inhuman and degrading treatment.¹⁰¹

Hierbij wordt aangetekend dat ernstige overbevolking een dermate negatieve invloed heeft op het gehele klimaat in een inrichting dat het volgens het CPT op zichzelf al kan leiden tot een situatie die als ‘onmenselijke of vernederend’ kan worden gekwalificeerd.¹⁰² Bij de beoordeling van detentieomstandigheden gaat het niet alleen om de aard van de omstandigheden, maar vaak

100 2^e Algemene rapport (1991, CPT/Inf (92) 3), § 44.

101 Bijv. Portugal (1995, 2, P), § 95. Zie ook Verenigd Koninkrijk (1990, 1, P), § 57; Frankrijk (1991, 1, P), § 91/93/102; Italië (1992, 1, P), § 77; België (1993, 1, P), § 85; Moldavië (1998, 1, P), § 76; Georgië (2001, 1, P), § 73.

102 2^e Algemene rapport (1991, CPT/Inf (92) 3), § 46.

speelt ook mee hoe lang een gedetineerde onder deze omstandigheden is vastgehouden.¹⁰³

Het CPT heeft vanaf het begin grote aandacht besteed aan de leefomstandigheden in gevangenissen, vooral gezien de relatief lange duur van de opsluiting. De aandacht voor psychiatrische klinieken, jeugdinstellingen en vreemdelingen-centra kwam in latere jaren op gang. Ook de verblijfomstandigheden op politiebureaus hebben vanaf de start van de inspectiebezoeken van het CPT grote prioriteit gekregen, maar gezien de korte duur van de detentie is de controle van een andere aard dan bij inrichtingen voor langdurig(er) verblijf.

Op eenzelfde wijze als bij de term 'foltering' valt ook bij het gebruik van de termen 'onmenselijk en vernederend' op dat het CPT vaak niet aangeeft dat een situatie een onmenselijke of vernederende behandeling *is*. In tegenstelling tot de toepassing van het begrip 'foltering' valt hier wel op dat het CPT zich niet steeds op de vlakte houdt. Mogelijk is de reden hiervoor dat onacceptabele detentieomstandigheden, anders dan misdragingen, min of meer objectief en ondubbelzinnig vastgesteld kunnen worden tijdens inspecties, zodat het CPT op basis van bewijs uit de eerste hand een oordeel kan vellen. Een andere overweging kan gelegen zijn in de ernst van de geconstateerde situatie en de wens van het CPT om een duidelijke boodschap aan de betrokken staat te geven. Ter illustratie een rapport over een bezoek aan Macedonië in 2007. De CPT delegatie trof daar een achttienjarige gevangene aan die gedurende een maand met zijn enkels en polsen aan zijn bed was vastgeketend. In deze situatie was hij geheel afhankelijk van zijn celgenoot om hem te voeden en te helpen urineren in een fles. Hij werd slechts sporadisch losgemaakt. Hij werd pas ontketend nadat zijn celgenoot namens hem aan de directeur had laten weten dat hij zich zou gedragen. Met betrekking tot deze situatie – waarvan net zo goed zou kunnen worden beargumenteerd dat het een opzettelijke en doelgerichte ernstige mishandeling betreft – heeft het CPT opgemerkt dat 'treatment such as that described above is inhuman and degrading.'¹⁰⁴ In de formulering van kwalificaties ten aanzien van onacceptabele detentieomstandigheden, beperkt het CPT zich vaak tot de vaststelling dat sprake *zou kunnen*

103 Bijv. Litouwen (2004), § 35 (onacceptabele omstandigheden op politiebureaus waar personen meer dan twee weken konden worden vastgehouden: 'The cumulative effect of the very poor material environment and the impoverished regime could be described as inhuman and degrading, especially considering that persons were being held under such conditions for prolonged periods'); Estland (2003, 3, P), § 7/26: 'The cumulative effect of the execrable material conditions and the impoverished regime could well be described as inhuman and degrading. The situation was exacerbated by the fact that persons were being held under such conditions for prolonged periods. The delegation requested that urgent steps be taken to improve conditions of detention in police arrest houses.'

104 Macedonië (2007, 7, A), § 28.

zijn van een onmenselijke en vernederende behandeling.¹⁰⁵ Hieruit volgt dat het CPT zich op de vlakte houdt of in een bepaalde situatie daadwerkelijk sprake is van een onmenselijke of vernederende situatie.

Deze voorzichtige wijze van formuleren kan zijn ingegeven door de concrete omstandigheden op grond waarvan een eenduidige vaststelling niet kan worden gemaakt. Eigenlijk geeft het CPT aan dat de situatie dicht tegen de grens van een 'onmenselijke en vernederende behandeling' aan ligt. De voorzichtige houding van het CPT kan ook een gevolg zijn van de wens om een rechtstreekse associatie met de interpretatie van artikel 3 EVRM door het EHRM te voorkomen. Evans & Morgan merkten hieromtrent op: 'the committee is taking a cautious approach that avoids using the terms "inhuman" and "degrading" in a manner which might prompt a clash with the Court. In short, it seems to sidestep the issue.'¹⁰⁶ Daarnaast heeft het CPT bepaalde situaties slechts beschreven als 'onacceptabel', zoals een slaapzaal van 36m² waarin 20 mensen werden vastgehouden¹⁰⁷ of de omstandigheden waarin twee ter dood veroordeelden in een Bulgaarse gevangenis verbleven.¹⁰⁸ Ook het boeien van gevangenen aan metalen ringen aan het bed werd door het CPT als 'unacceptable practice' beschreven.¹⁰⁹ Ook voor deze keuze zou de verklaring dat het Comité zich meer op de vlakte wilde houden om niet in het vaarwater van het Hof te komen valide zijn. Een alternatieve verklaring is dat het Comité de genoemde situaties niet voldoende ernstig acht om onder de begrippen te vallen, maar dat lijkt gezien de ernst van de kwesties en de betekenis die aan de begrippen 'onmenselijk en vernederend' wordt toegekend een minder aannemelijke verklaring.

De toepassing van de begrippen 'onmenselijk' en 'vernederend' op detentie-omstandigheden, en niet op fysiek en mentaal geweld, kan tot lastige situaties leiden in zogenaamde 'grijze' gebieden, waarvan kan worden gezegd dat ze in beide categorieën vallen. Hierbij kan worden gedacht aan 'eenzame opsluiting' van gedetineerden. Deze maatregel kan zijn grondslag vinden in verschillende redenen, zoals veiligheid, disciplinaire bestraffing, intimidatie. Met betrekking tot een aantal Scandinavische staten heeft het CPT zijn bezorgdheid geuit over de vergaande bevoegdheden van het Openbaar Ministerie om aan preventief gedetineerden beperkingen op te leggen in hun contact met de buitenwereld en met medegedetineerden, wat in sommige gevallen resulteerde

105 Het gaat om zinsneden als 'could well be described as inhuman and degrading treatment' (Estland (2003, 3, P), § 26); 'could fairly be described as amounting to inhuman and degrading treatment' (Georgië (2010, 5, A), § 69); 'could amount to inhuman and degrading treatment', 'could easily be described as inhuman and degrading', 'could be considered as inhuman and degrading'.

106 Morgan & Evans, *Combating Torture* (2001), p. 65; Ook De Lange (2008), p. 119.

107 Portugal (1992, 1, P), § 74

108 Bulgarije (1995, 1, P), § 111/112.

109 Spanje (1998, 6, P), § 60.

in langdurige eenzame opsluiting.¹¹⁰ Volgens de autoriteiten maakten het strafrechtelijk onderzoek deze maatregel noodzakelijk, maar de betrokken gedetineerden ervoeren grote psychologische druk door hun afzondering en ondervonden er psychische schade van. Zeker in geval een (langdurige) eenzame opsluiting wordt toegepast met het oog op het uitoefenen van psychologische druk op gedetineerden zou kunnen worden beargumenteerd dat sprake is van opzettelijk en doelgericht overheidsoptreden dat ernstig psychisch lijden kan veroorzaken. Het CPT is die weg niet opgegaan. In verschillende rapporten heeft het CPT overwogen dat eenzame opsluiting (in voorlopige hechtenis) in bepaalde omstandigheden 'onmenselijk en vernederend' kan zijn, waarmee het CPT lijkt aan te geven dat dit onderwerp valt in een andere categorie dan mishandeling en foltering. Ter vergelijking: het EHRM heeft met betrekking tot slechts weinig klachten over langdurige eenzame opsluiting een schending van artikel 3 geconstateerd, en in de gevallen waarin dat wel gebeurde heeft het Hof de begrippen 'onmenselijke en vernederende behandeling' gehanteerd,¹¹¹ maar het EHRM lijkt niet uit te sluiten dat in ernstige omstandigheden sprake kan zijn van 'foltering'.¹¹²

Een ander voorbeeld van een grijs gebied vormt toediening van dwangvoeding. Mede op basis van de jurisprudentie van het EHRM – dat in een aantal zaken heeft bepaald dat hardhandige toediening van dwangvoeding zonder het bestaan van een medische noodzaak neerkwam op foltering¹¹³ – kan worden vastgesteld dat sprake is van een opzettelijk en ernstig overheidsoptreden. In een Spaanse rapport overwoog het CPT echter dat '[f]orce-feeding a prisoner without meeting the standards set out above could very well amount to inhuman or degrading treatment'.¹¹⁴

Ook overwoog het CPT dat uitzettingsacties ('deportation operations') per vliegtuig, voor wat betreft de voorbereiding als de daadwerkelijke uitvoering, een risico op onmenselijke en vernederende behandeling inhouden.¹¹⁵

4.2.2.2 Toepassing van de begrippen

In het merendeel van de rapportages heeft het CPT de termen 'onmenselijke en vernederende behandeling' tegelijkertijd toegepast, zonder hiervoor een nadere motivering te geven. Zo kan een inadequaat niveau van gezondheids-

110 Zie ook § 4.2.1.3.

111 Zie nader § 6.2.4.

112 EHRM (GC) 4 juli 2006, *Ramirez Sanchez t. Frankrijk*, Reports 2006-IX, nr. 59450/00 § 123: 'the Court has for its part established the circumstances in which the solitary confinement of even a dangerous prisoner will constitute inhuman or degrading treatment (or even torture in certain instances).'

113 Zie nader § 3.4.1.2.

114 Spanje (bezoek jan. 2007, 10, A), § 14. Zie over het onderwerp 'dwangvoeding' nader § 7.2.3 en 7.3.4.

115 Polen (bezoek nov./dec. 2009, 4, P), (61).

zorg in een inrichting leiden tot onmenselijke en vernederende situaties.¹¹⁶ Hetzelfde geldt voor overbevolking in penitentiaire inrichtingen. Het CPT heeft hier veel aandacht voor vanwege de negatieve invloed van overbevolking op de kwaliteit van het leefklimaat. In het Litouwse rapport verwoordde het CPT het als volgt:

Prison overcrowding is an issue of direct concern to the CPT. An overcrowded prison entails cramped and unhygienic accommodation; a constant lack of privacy (even when using a sanitary facility); reduced out-of-cell activities, due to demand outstripping the staff and facilities available; overburdened health-care services; increased tension and hence more violence between prisoners and between prisoners and staff. The establishments visited by the CPT's delegation (and, in particular, Vilnius Prison) vividly illustrated these negative consequences of overcrowding, which were all present in varying degrees of severity.¹¹⁷

Anders dan de algemene opmerking dat het niveau van overbevolking zodanig kan zijn dat het op zichzelf onmenselijk of vernederend is,¹¹⁸ gaat het in de meeste gevallen waarin het CPT een situatie als 'onmenselijk en vernederend' bestempelt om een combinatie van omstandigheden, waarin overbevolking de aanjager is van een verslechtering van andere leefomstandigheden.¹¹⁹ Impliciet kan overbevolking wel een doorslaggevende rol spelen. Dit was waarschijnlijk het geval in Spanje in 1994. Een delegatie bezocht de Modelo gevangenis in Barcelona. Het CPT concludeerde dat er sprake was van onmenselijke en vernederende behandeling, vooral van de gevangenen op gangen 3 en 4. De problemen op deze gangen werden veroorzaakt door een enorme overbevolking ('*outrageous level*'). Gevangenen werden met vier of vijf in een cel van 10m² gestopt. Op zich waren de cellen in goede staat, met toilet en wastafel. Bovendien waren de gevangenen tien uur per dag uit hun cel. De conclusie van het CPT dat de leefsituatie in de gevangenis 'onmenselijk en vernederend' was, lijkt dan ook alleen betrekking te hebben op het niveau van overbevolking.¹²⁰

Vaak zal de combinatie van omstandigheden onmenselijk en vernederend zijn, zoals in Albanië in 2005/2006. In dit rapport gaf het CPT aan dat de toestand waarin preventief gehechte personen werden vastgehouden een volstrekt uniek verschijnsel in Europa betrof, en dat was zeker niet complimenteus bedoeld. Er was sprake van een opeenstapeling van onacceptabele omstandigheden:

116 3^e Algemene rapport (1992, CPT/Inf (93) 12), § 30.

117 Litouwen (2000, 1, P), § 56.

118 Morgan & Evans, *Protecting Prisoners* (1999), p. 38; Spanje (1991, 1, P), § 117.

119 Georgië (bezoek feb. 2010, 5, P), § 69: omstandigheden gevangenis – extreme overbevolking, vervallen staat, onveilige situatie, onhygiënisch, broeinest voor infectieziektes en geweld tussen gevangenen – door CPT als onmenselijk en vernederend beschreven.

120 Spanje (1994, 2, P), § 113/129.

(...) the accumulation of execrable material conditions (severely overcrowded cells, no mattresses/blankets, extremely high temperatures and humidity, appalling hygienic conditions, etc.), the legal prohibition of any purposeful activity inside the cell (i.e. no reading material, games, radios, not even a piece of paper or a pencil), the almost total absence of activities outside the cell (only access to the open air, in extremely small cubicles, not granted every day, and for less than one hour each time), and the prolonged duration of placements in the facilities concerned (i.e. up to four years) is, in the CPT's experience, unique in a European context.¹²¹

Soms spreekt het CPT zich uit over de situatie van een specifieke gedetineerde. In een Albanees rapport ging het om een ter dood veroordeelde gevangene die meer dan twee maanden met een motorhelm op zijn hoofd – kennelijk om zelfdoding te voorkomen – en geboeid aan handen en voeten in zijn cel verbleef. Zijn beperkingen werden niet verwijderd als hij naar het toilet moest. Hij had geen contact met anderen. Zijn situatie werd nog verergerd door andere slechte omstandigheden. Volgens het CPT kwam deze situatie neer op een onmenselijke en vernederende behandeling.¹²²

In een aantal rapporten heeft het CPT de termen 'onmenselijke behandeling' en 'vernederende behandeling' afzonderlijk van elkaar toegepast. Het CPT lijkt hier geen speciale bedoeling mee te hebben.¹²³ De situaties tasten net zo goed de waardigheid ('vernederend') als de integriteit van de gedetineerden aan. Het CPT heeft niet alleen aandacht voor gedetineerden die in afwachting van hun proces in afzondering leven, maar ook voor veroordeelden die om welke reden dan ook afgezonderd leven. In gevangenissen wordt vaak gebruik gemaakt van eenzame opsluiting en afzondering, in het kader van de toepassing van disciplinaire en beheersmaatregelen en de huisvesting van (vlucht-)gevaarlijke gevangenen. Gevangenen die in zulke omstandigheden moeten leven zijn extra kwetsbaar.¹²⁴ Ten aanzien van een gedetineerde die in een Bulgaarse gevangenis die vanwege een disciplinaire straf gedurende 14 dagen in een erg kleine (2m²), donkere en niet geventileerde isolatiecel moest verblijven, achtte het CPT dat sprake was van een onmenselijke behandeling. De gevangene diende onmiddellijk te worden overgeplaatst naar een cel met een raam.¹²⁵ Eerder was het CPT al tot een vergelijkbaar oordeel gekomen met betrekking tot de langdurige eenzame opsluiting van gevaarlijke of onaangepaste gevangenen in Spanje. De meeste gevangenen brachten het

121 Albanië (2005, 6, P), 17/56-71; (2006, 7, A), § 11; ook Georgië (2010, 5, A), § 66/69 (vergelijkbare situatie in gevangenis).

122 Albanië (1997, 1, P), § 93-94.

123 Morgan & Evans, *Combating Torture* (2001), p. 64.

124 2^e Algemeen rapport, § 56.

125 Bulgarije (1995, 1, P), § 109/110.

grootste deel van de dag (20 tot 22 uur) door in hun cel.¹²⁶ Tijdens het tweede periodieke bezoek aan Spanje werd deze bevinding herhaald.¹²⁷

In sommige rapporten heeft het CPT enkel de term ‘vernederende behandeling’ op een situatie toegepast. In die gevallen was sprake van een aantasting van de waardigheid van de gedetineerde(n). In verschillende rapporten heeft het CPT benadrukt dat het moeten doen van de natuurlijke behoefte op een emmer in een kleine ruimte die als leefruimte wordt gebruikt in het bijzijn van andere gevangenen ‘vernederend’ kan zijn.¹²⁸ Ook over de praktijk van het zelf moeten reinigen van de gebruikte emmers (*‘slopping out’*) is het CPT niet te spreken. In Portugal is het CPT in 1992 aanwezig geweest bij de procedure van het legen van de emmers. De conclusie was dat het een zeer vernederende ervaring was voor de gevangenen, maar ook voor de bewaarders.¹²⁹

Met betrekking tot hechtenis op het politiebureau heeft het CPT bepaald dat toiletten direct toegankelijk dienen te zijn voor gedetineerden, in het bijzonder tijdens de nachtelijke uren. Een vertraging in het verlenen van toegang tot toiletten, waardoor gedetineerden zich genoodzaakt zagen om hun natuurlijke behoefte in een plastic zakje in hun cel te doen, kan volgens het CPT neerkomen op een vernederende behandeling.¹³⁰ Ook de situatie waarin bolletjesslikkers onder toezicht hun behoefte moeten doen, werd vernederend bevonden.¹³¹ Hetzelfde geldt voor het routinematig handboeien van een gedetineerde in de aanwezigheid van bezoek. Het CPT achtte dit vernederend voor zowel de gedetineerde als zijn bezoek.¹³² Ook achtte het CPT het gebruik van een kooi in een verhoorkamer voor een ‘gevaarlijke’ gedetineerde, of voor als er te weinig stoelen in de kamer zijn alle aanwezigen, onacceptabel en vernederend.¹³³

Het CPT heeft de term ‘degrading’ in aantal rapporten op een andere manier gebruikt, namelijk in de context van mishandeling om aan te geven dat iets als ‘vernederend’ valt te kwalificeren. In het eerste rapport over de Oekraïne staat dat de delegatie in het Zaliznichne District Command of Internal Affairs in Kyiv een dronken persoon heeft ontmoet die in de gang van het cellencomplex aan metalen ringen was geboeid, in vol zicht van andere gedetineerden. Het CPT concludeerde dat een dergelijke praktijk niet alleen vernederend is, maar ook gevaarlijk voor opgefokte of onder invloed van alcohol zijnde personen. Ook zouden sommige personen die op gelijke wijze waren geboeid, zijn geslagen. Gezien de ernst van de situatie maakte de CPT-delegatie na afloop van het bezoek een *‘immediate observation’* onder artikel 8

126 Spanje (1991, 1, P), § 113.

127 Spanje (1994, 2, P), § 109.

128 Verenigd Koninkrijk (1990, 1, P), § 47.

129 Portugal (1992, 1, P), § 86/87. Verenigd Koninkrijk (1990, 1, P), § 47.

130 Denemarken (2008, 4, P), § 28.

131 Zwitserland (1996, 2, P), § 56.

132 Verenigd Koninkrijk (1997, 3, A), § 107.

133 Rusland (2001, 7, P), § 24.

lid 5 ECPT, waarin het aangaf dat de eerder genoemde praktijk onmiddellijk dient te worden gestaakt en de metalen ringen dienen te worden verwijderd.¹³⁴ Ook in het derde rapport over de Oekraïne kwam het CPT in het kader van onderzoek naar mishandeling van gedetineerden door de Militie een praktijk tegen die als ‘vernederend’ kon worden beschouwd. De leden van de delegatie hoorden een aantal beschuldigingen van vrouwelijke gedetineerden dat zij werden onderzocht door mannelijke Militie functionarissen, meestal in de aanwezigheid van andere medewerkers of zelfs mannelijke gedetineerden. In de opvatting van het CPT kon een dergelijke behandeling zeker als vernederend worden ervaren. Het CPT deed dan ook de aanbeveling dat gedetineerden alleen zouden worden onderzocht door medewerkers van dezelfde sekse en dat een onderzoek waarbij de gedetineerde zich moest uitkleden buiten zicht van andere personen zou worden uitgevoerd.¹³⁵

Hoewel er in Macedonië geen beschuldigingen werden gehoord van mishandeling door bewakers in gevangenissen, besteedde het CPT wel aandacht aan een praktijk die de delegatie tegenkwam in het Tetovo Educational-Correctional Institution. Daar werden de hoofden van nieuwkomers en teruggebrachte ontsnapte personen kaalgeschoren. De autoriteiten erkenden dat voor deze procedure geen medische rechtvaardiging bestond en dat het vernederend kon zijn.¹³⁶

Concluderend kan worden opgemerkt dat het CPT de termen ‘onmenselijk’ en ‘vernederend’ vaak samen gebruikt, maar niet altijd. De kwalificatie ‘onmenselijk en vernederend’ duidt op zeer ernstige situaties die niet alleen de lichamelijke integriteit, maar ook de waardigheid van de gedetineerden aantasten. Het lijkt er op dat het CPT de term ‘vernederend’ gebruikt als alleen de waardigheid van de betrokken persoon in het gedrang komt. Het CPT heeft bijvoorbeeld de praktijk van het legen van emmers in gevangenissen vernederend genoemd. Dezelfde bevinding deed het met betrekking tot het natspuiten met koud water van dronken personen in ontnuchteringsklinieken in Tsjechië.¹³⁷ Een ander voorbeeld is het toepassen van elektroshocktherapie zonder medicatie.

134 Oekraïne (1998, 1, P), § 26.

135 Oekraïne (2000, 3, P), § 28.

136 Macedonië (1998, 1, P), § 50.

137 Tsjechië (1997, 1, P), § 187.

4.3 AFSLUITING – ENKELE CONCLUDERENDE OPMERKINGEN OVER DE VERHOUDING TUSSEN EHRM EN CPT

Het CPT heeft zich niet willen vastleggen op omschrijvingen of definities van de kernbegrippen uit het ECPT. In de landenrapporten of jaarrapporten zijn geen omschrijvingen terug te vinden. Wel valt uit de individuele rapporten het een en ander af te leiden over het gebruik van de termen ‘foltering’, ‘onmenselijke’ en ‘vernederende behandeling’.

Uit de rapporten blijkt dat de term ‘foltering’ voornamelijk in relatie tot opzettelijke mishandelingen door politiefunctionarissen is gebruikt. De term beschrijft het opzettelijk en doelbewust toebrengen van ernstige pijn om informatie of een bekentenis los te krijgen, te intimideren, te straffen of te vernederen. De term werd aanvankelijk alleen gebruikt voor specialistische methoden van mishandeling die een bepaalde voorbereiding vergen of gebruik maken van instrumenten die niet thuishoren in detentie-instellingen. Gaandeweg lijkt het CPT zijn zienswijze over het begrip foltering te hebben verruimd. De termen ‘onmenselijk’ en ‘vernederend’ duiden op ernstige situaties die zowel de lichamelijke integriteit, als ook de waardigheid van de gedetineerde aantasten. Ze worden afzonderlijk of in combinatie gebruikt om leefomstandigheden van gedetineerden te benoemen. De termen zijn met betrekking tot alle instellingen gebruikt. Het CPT lijkt zich bij de beoordeling van de leefomstandigheden voornamelijk te richten op de instellingen waar gedetineerden gedurende een langere tijd moeten verblijven.

Wat leert de bespreking in dit hoofdstuk en die in hoofdstuk 3 ons over de verhouding tussen het EHRM en het CPT? In ieder geval dat beide organen voor een ander systeem van toepassing van de begrippen ‘foltering’, ‘onmenselijke’ en ‘vernederende behandeling’ hebben gekozen. Deze keuze lijkt voort te komen uit de verschillende grondslag van de toezichtmechanismen en de daarmee samenhangende wens van het CPT om zich expliciet te onderscheiden van artikel 3 en het EHRM. Immers het ECPT-mechanisme richt zich – anders dan het EVRM – niet op het beoordelen van de rechtmatigheid van aspecten van vrijheidsbeneming en behandeling van gedetineerden, maar voornamelijk op het beoordelen van de aanvaardbaarheid ervan door constante aftasting van de grens tussen acceptabele en onacceptabele situaties.¹³⁸ Anders dan het EHRM hanteert het CPT een zogenaamd parallel systeem waarin de drie begrippen van elkaar worden onderscheiden op grond van de aard van de behandeling waarop zij betrekking hebben. Deze toepassing vindt dus plaats op een manier waarbij de begrippen naast elkaar bestaan, maar van toepassing zijn op verschillende vormen van ‘mishandeling’. Het begrip foltering wordt voornamelijk toegepast op vormen van fysiek of mentaal geweld, terwijl de begrippen onmenselijke en vernederende behandeling voornamelijk toepassing

138 Ook De Lange (2008), p. 304.

vinden op materiële detentieomstandigheden (meestal van groepen gedetineerden) of aspecten van het detentiebeleid in het algemeen. Daarentegen hanteert het EHRM een lineair systeem waarin de begrippen verschillende punten vertegenwoordigen op een hiërarchische lijn en van elkaar worden onderscheiden door de ernst van het lijden. De begrippen kunnen – in ieder geval in theorie – van toepassing zijn op alle vormen van ‘mishandeling’ die binnen artikel 3 vallen, variërend van geweldtoepassing tot detentieomstandigheden.

Dit leidt tot de vraag of de afwijkende systemen tot een verschil in toepassing van de begrippen hebben geleid. Als we kijken naar de ondergrens van mishandeling dan valt op dat in de visie van CPT de ondergrens van fysiek/mentaal geweld ligt bij de term ‘mishandeling’ – één van de nieuw geïntroduceerde begrippen naast ‘foltering’ om minder ernstige vormen van ontoelaatbaar fysiek of mentaal geweld aan te duiden. Ondanks dat in de zienswijze van het EHRM de ondergrens van artikel 3 ligt bij ‘vernederende behandeling’ – dit begrip is, net als het begrip ‘onmenselijke behandeling’, bedoeld voor vormen van geweld die onvoldoende ernstig zijn om van ‘foltering’ te kunnen spreken – lijkt de ondergrens van het Hof hoger te liggen dan die van het CPT. Het CPT heeft bepaald dat in het kader van detentiesituaties geen enkele vorm van geweld toelaatbaar kan zijn; dat betekent dat ‘verbaal geweld’ al voldoende wordt geacht om de grens van mishandeling te overschrijden. De jurisprudentie van het EHRM geeft een ander beeld.¹³⁹ Dit verschil zou verklaard kunnen worden door de vaststelling van het CPT dat het ECPT een hoger beschermingsniveau nastreeft dan dat van artikel 3 EVRM.

Een blik op de vormen van geweld die volgens het CPT onder het begrip ‘foltering’ kunnen vallen, laat zien dat het CPT een hoge drempel hanteert, waarbij sprake dient te zijn van opzet op het veroorzaken van ernstig lijden, het nastreven van een bepaald doel en blijf van voorbereidingshandelingen of het gebruik van speciale technieken of instrumenten – al lijkt dit laatste element in recente rapporten (en mogelijk onder invloed van de jurisprudentie van het EHRM) minder van belang te zijn geworden nu ook ernstig slaan onder de noemer foltering wordt gebracht. Ook al blijkt het kernvereiste voor toepassing van de term bij het EHRM de ernst van het lijden te zijn, uit de jurisprudentie komt naar voren dat de andere elementen (doelgerichtheid en voorbereiding) een belangrijke rol (kunnen) spelen. Een vergelijk van de vormen van

139 Aan de hand van zaken over de ondergrens van artikel 3 binnen en buiten detentiecontext ontstaat het volgende beeld over wat een voldoende mate van geweld/vernedering is (bijv. *Tyrer* (1978 – 3 stokslagen op blote achterwerk van jongen door politieagent als wettelijke straf) en *A t. VK* (1998 – krachtige slagen met tuingereedschap op jongen door stiefvader over langere periode)) en wat niet (bijv. *Costello-Roberts* (1993 – drie tikken met gymshoenen op bedekte achterwerk van jongen door schooldirecteur achter gesloten deuren), *Wainwright* (2006 – visuele lichaamsinspectie tijdens bezoek aan gevangenis van een ontkleedde moeder en haar verstandelijk gehandicapte zoon) en *Ebbinge t. NL* (2000 – indringende ondervragingstechniek – ook wel Zaanse verhoormethode – waarbij verdachte werd uitgescholden, bedreigd en onder druk gezet)).

mishandeling die volgens de organen onder de noemer ‘foltering’ kunnen vallen, laat zien dat daarin in essentie weinig verschil bestaat, zeker voor wat betreft de vormen die zo ernstig zijn dat uitsluitend van foltering kan worden gesproken. Net als het CPT, heeft het EHRM het begrip voornamelijk van toepassing geacht op opzettelijk fysiek en mentaal politiegeweld in detentie – al blijft het begrip hiertoe niet beperkt. Het kan zijn dat het CPT de strikte interpretatie hanteert om alle risico te vermijden om uit de pas met de jurisprudentie van het EHRM te raken. Hiervan getuigt ook de voorzichtige houding door zich te onthouden van toepassing van het begrip op individuele klachten en zich te onthouden van vaststelling dat een bepaalde vorm van geweld daadwerkelijk foltering is (‘zou kunnen neerkomen op’) – al lijkt het een legitieme vaststelling dat de nuances van dit taalgebruik aan menig lezer van CPT-rapportages voorbij zal gaan. Dit biedt ruimte aan het EHRM om zijn eigen afweging te maken aan de hand van de concrete omstandigheden van een zaak.

Voor wat betreft de begrippen ‘onmenselijk’ en ‘vernederend’ valt op dat deze termen binnen het systeem van het CPT een ‘hogere’ positie innemen dan bij het EHRM, nu de begrippen aan het uiterste einde van het spectrum staan binnen hun eigen categorie. Vanwege de lineaire benadering van het CPT zou kunnen worden gezegd dat deze begrippen op dezelfde hoogte staan (en dezelfde waarde hebben) als de kwalificatie ‘foltering’, met deze toevoeging dat ze niet op dezelfde feiten van toepassing zijn. Naast de begrippen heeft het CPT termen als ‘unacceptable’ of ‘inadmissible’ gebruikt om ontoelaatbare situaties te beschrijven die niet voldoende ernstig waren om van ‘onmenselijk’ of ‘vernederend’ te kunnen spreken. Net als bij ‘foltering’, is het CPT terughoudend met de toepassing van de begrippen, iets wat zich ook laat zien in de voorzichtige wijze van formuleren – al gooit het CPT dit af en toe overboord door vast te stellen dat iets ‘onmenselijk en vernederend’ is. Verder lijkt het CPT geen onderscheid tussen de begrippen te maken op grond van de ernst van de behandeling of het lijden. In de benadering van het EHRM staan deze begrippen ‘onder’ de kwalificatie foltering en zijn zij van toepassing op vormen van mishandeling die niet voldoende ernstig zijn om foltering te zijn. Daarmee vertegenwoordigen zij de laagste dan wel middenregionen van het spectrum – in de zienswijze van het Hof worden de begrippen van elkaar onderscheiden door de ernst van het toegebrachte leed. In essentie passen beide organen de begrippen (vaak in combinatie met elkaar) voornamelijk toe op detentieomstandigheden – al is de toepassing van het EHRM ruimer omdat het ook klachten buiten detentiecontext beoordeelt.

De uiteenlopende systemen voor toepassing van de begrippen hebben – althans in theorie – tot een complexe situatie geleid. Evans merkte hierover op: ‘The Court’s ‘vertical’ approach tends to hide the true nature of issues affecting the classification. The CPT’s version of a horizontal or parallel approach creates a problem for those examples of ill-treatment which fall below the ‘severity’ threshold. (...) it might, paradoxically, be considered encouraging if the CPT were to consider examples of solitary confinement on remand to

be 'ill-treatment' rather than 'inhuman or degrading' treatment since this would suggest that in an appropriate case it might be prepared to consider it to amount to torture. ECRH watchers might, however read this as suggesting it was not even 'inhuman or degrading'.¹⁴⁰ Verder werd in hoofdstuk 3 gemeld dat de praktijk van het nadere kwalificeren van een behandeling nadat een schending van artikel 3 is geconstateerd, ertoe kan leiden dat alleen de kwalificatie 'foltering' door verdragsstaten serieus wordt genomen, waardoor de betekenis van artikel 3 als een van de meest fundamentele bepalingen van het EVRM kan devalueren. Een alternatieve benadering zou kunnen zijn dat het CPT zich in lijn met zijn taakstelling beperkt tot het geven van (feitelijke) beschrijvingen van geconstateerde misstanden (onder vermelding dat de situatie onacceptabel is) en het doen van aanbevelingen ter verbetering en voorkoming ervan en dat het EHRM zich beperkt tot de vaststelling van een schending van artikel 3 zonder nadere kwalificatie. Dat haalt naar mijn idee wel de nodige pit uit de toezichtmechanismen, maar het zou wel tegemoet komen aan de kritiek dat de begrippen vooral een verkeerde indruk aan de verdragsstaten en gedetineerden geven.

140 Evans, *ICLQ* 2002, p. 374-375.

5.1 INLEIDING

In de voorgaande hoofdstukken is aan de orde gesteld hoe het EHRM en het CPT de begrippen ‘foltering’ en ‘onmenselijke behandeling of bestraffing’ en ‘vernederende behandeling of bestraffing’ zoals genoemd in artikel 3 EVRM en artikel 1 ECPT interpreteren en toepassen. In het verlengde daarvan wordt in dit hoofdstuk en in de volgende twee hoofdstukken besproken welke maatstaven het EHRM en het CPT in de loop der tijd hebben ontwikkeld voor wat betreft de bescherming van gedetineerden tegen ‘foltering’ en ‘onmenselijke’ of ‘vernederende behandeling of bestraffing’. In dit hoofdstuk staat het onderwerp ‘bescherming tegen mishandeling’ centraal. Vervolgens wordt in hoofdstuk 6 gezien welke maatstaven gelden op het gebied van detentieomstandigheden en detentieregime en in hoofdstuk 7 wordt aandacht besteed aan het onderwerp ‘medische zorg voor gedetineerden’.

Het gaat de reikwijdte van dit onderzoek te buiten om een uitputtend overzicht te geven van het geheel van standaarden van het EHRM en het CPT in het kader van menswaardige behandeling van gedetineerden. De normering van het EHRM onder artikel 3 EVRM is onderwerp geweest van verschillende publicaties.¹ Hetzelfde geldt voor de standaarden die het CPT naar aanleiding van zijn inspectiebezoeken heeft ontwikkeld.² Binnen de genoemde thema’s zal een aantal onderwerpen nader worden toegelicht. Het doel van de bespreking is tweeledig: enerzijds om inzicht te geven in de standaarden van het Hof en het CPT en anderzijds om een aanzet te geven voor een vergelijking

-
- 1 Bijv. J. Murdoch, *The Treatment of Prisoners. European Standards* (2006); E. Brems (red.), *Vrijheden en vrijheidsbeneming. Mensenrechten van gedetineerden* (2005). Zie specifiek m.b.t. politiegeweld: M. Kuijer, ‘Geweldgebruik door de politie en de jurisprudentie van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens’, in M.J. Borgers, M.J.A. Duker & L. Stevens (red.), *Politie in beeld. Liber Amicorum Jan Naeyé*, Nijmegen: Wolf Legal Publishers 2009, p. 177-203; in dezelfde bundel ook B.E.P. Myjer, ‘Straatsburgse grenzen aan geweldgebruik door de politie’, p. 227-248.
 - 2 R. Morgan & M.D. Evans, *Combating torture in Europe. The work and standards of the European Committee for the Prevention of Torture*, Strasbourg: Council of Europe Publishing 2001; U. Kriebaum, *Folterprävention in Europa. Die Europäische Konvention zur Verhütung von Folter und unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung oder Bestrafung*, Wien: Verlag Österreich 2000.

tussen het normatieve beoordelingskader dat het Hof hanteert en dat van het CPT.

Net als het geval was bij de interpretatie en toepassing van de termen die voorkomen in artikel 3 EVRM, dient de normering van het EHRM en het CPT te worden afgeleid uit de praktijk. Hierbij is de jurisprudentie van het Hof over artikel 3 EVRM van belang. Voor het CPT wordt gekeken naar de individuele landenrapporten, waarin concrete bevindingen en aanbevelingen zijn verwoord met betrekking een geïnspecteerde staat en de jaarlijkse algemene rapporten, waarin vaak een overzicht wordt gegeven van de standaardoverwegingen op een bepaald terrein die algemene gelding hebben gekregen en die dus het abstracte beoordelingskader vormen dat geldt voor bepaalde specifieke aspecten van vrijheidsbeneming.³

Mishandeling en vrijheidsbeneming zijn onderwerpen die nauw met elkaar verwant zijn. Juist tijdens de periode waarin iemand van zijn vrijheid is beroofd – bijvoorbeeld gedurende voorarrest of een gevangenisstraf – en daardoor in een kwetsbare en afhankelijke positie verkeert, bestaat een verhoogde kans om te worden onderworpen aan een verboden behandeling op grond van artikel 3 EVRM. Belangrijke ontwikkelingen binnen de jurisprudentie over artikel 3 EVRM, zoals een uitbreiding van het toepassingsbereik van de bepaling in detentiesituaties, een veranderde aanpak van bewijsproblemen bij mishandelingsklachten en de mogelijkheid van een procedurele schending van het artikel, hebben er toe geleid dat klachten van gedetineerden een belangrijke plaats binnen de jurisprudentie hebben ingenomen en dat gedetineerden meer en meer gehoor hebben gevonden bij het EHRM.⁴ Veel van de klachten in het kader van artikel 3 hebben betrekking op gewelddadig optreden door de politie tijdens arrestatie, verhoor en detentie in politiecellen. Ook het CPT heeft vanaf het eerste begin grote aandacht besteed aan de fysieke en geestelijke behandeling van gedetineerden. Net als het EHRM erkent het CPT

3 2^e Algemeen rapport (1991) – ‘Police custody and imprisonment’; 3^e Algemeen rapport (1992) – ‘Health care services in prison’; 7^e Algemeen rapport (1996) – ‘Foreign nationals detained under Aliens legislation’; 8^e Algemeen rapport (1997) – ‘Involuntary placement in psychiatric establishments’; 9^e Algemeen rapport (1998) – ‘Juveniles deprived of their liberty’; 10^e Algemeen rapport (1999) – ‘Women deprived of their liberty’; 11^e Algemeen rapport (2000) – ‘Some recent developments concerning CPT standards in respect of imprisonment’; 12^e Algemeen rapport (2001) – ‘Some recent developments concerning CPT standards in respect of police custody’; 13^e Algemeen rapport (jan. 2002 t/m juli 2003) – ‘Deportation of foreign nationals by air’; 14^e Algemeen rapport (aug. 2003 t/m juli 2004) – ‘Combating impunity’; 16^e Algemeen rapport (aug. 2005 t/m juli 2006) – ‘Means of restraint in psychiatric establishments for adults’; 19^e Algemeen rapport (aug. 2008 t/m juli 2009) – ‘Safeguards for irregular migrants deprived of their liberty’; 20^e Algemeen rapport (aug. 2009 t/m juli 2010) – ‘electrical discharge weapons’. Alle rapporten zijn te raadplegen via www.cpt.coe.int.

4 G. Smaers, ‘De ontwikkeling van een Europees bewustzijn rond rechten van gedetineerden’, in: E. Brems, S. Sottiaux, P. Vanden Heede & W. Vanderhole (red.), *Vrijheden en vrijheidsbeneming. Mensenrechten van gedetineerden*, Antwerpen/Oxford: Intersentia 2005, p. 5-7 (hierna: Smaers (2005)).

dat personen met name tijdens de vrijheidsbeneming een verhoogd risico lopen om mishandeld te worden.

Hoewel er per land overeenkomsten zijn in soorten detenties, bestaan er verschillen in benamingen. Het Hof spreekt in zijn jurisprudentie vaak over ‘police detention’ dan wel ‘police custody’.⁵ Wat daarmee wordt bedoeld lijkt misschien op het eerste gezicht voor de hand te liggen – hechtenis bij de politie –, maar het begrip is weinig specifiek. Het lijkt er op dat deze begrippen verwijzen naar wat in het Nederlandse strafproces wordt omschreven als ‘voorarrest’, maar dat is slechts een verzamelbegrip voor verschillende detentievormen die slechts deels bij de politie plaatsvinden.⁶ In andere landen kan dit weer anders zijn – soms mogen personen in ‘detention on remand’ (vergelijkbaar met voorlopige hechtenis) wel op een politiebureau worden vastgehouden. Ongeacht waar deze personen zich bevinden of hoe hun detentie in het nationale recht wordt genoemd, zij vallen binnen het onderzoeksgebied.

Een ander begrip dat regelmatig wordt gebruikt in dit hoofdstuk betreft ‘mishandeling’. Het komt in dit onderzoek in twee varianten voor. De meest voorkomende toepassingswijze van het begrip is als een verzamelterm voor alle vormen van geweld die onacceptabel worden geacht, zonder dat hiervoor een specifieke (juridische) kwalificatie – vergelijk ‘foltering’, ‘onmenselijke behandeling’ of ‘vernederende behandeling’ – wordt gegeven. Een tweede wijze van gebruik heeft betrekking op ‘mishandeling’ als een specifieke kwalificatie van gedrag, waarbij het begrip naast andere begrippen zoals ‘ernstige mishandeling’ en ‘foltering’ wordt toegepast in een oplopende lijn van ernst. Deze tweede toepassingswijze wordt gehanteerd door het CPT, zoals uit hoofdstuk 4 duidelijk wordt.

In dit hoofdstuk komt een aantal onderwerpen aan de orde dat te maken heeft met mishandeling van gedetineerden, onder verantwoordelijkheid van de politie of door gevangenispersoneel of medege-detineerden. Hierbij wordt aandacht besteed aan de aanpak van het EHRM en het CPT van deze problematiek. Ook wordt gezien welke fundamentele beginselen een rol spelen bij de voorkoming van mishandeling, zoals toegang tot een advocaat. Het onderwerp

5 Bijv. EHRM 4 december 1995, *Ribitsch t. Oostenrijk*, A-336, nr. 18896/91, § 11/43 (het ging in deze zaak om een verblijf op het hoofdbureau van de veiligheidsdienst van de Federale Weense politie van 31 mei tot 2 juni 1988).

6 Voorarrest bestaat uit het ‘ophouden voor onderzoek’ (61 Sv), ‘inverzekeringstelling’ (57 Sv) en ‘voorlopige hechtenis’ (133 Sv). Gezien het doel van ‘ophouden voor onderzoek’ – namelijk identificatie en verhoor – zal dit dwangmiddel plaatsvinden op een politiebureau. Inverzekeringstelling (doel: het belang van het onderzoek, zoals nader verhoren, getuigenconfrontatie, of opsporen medeverdachten) kan plaatsvinden in een huis van bewaring, maar dit zal gewoonlijk op een politiebureau gebeuren (artikel 59 lid 6 Sv). ‘Voorlopige hechtenis’ omvat vormen van vrijheidsbeneming die voorafgaan aan de tenuitvoerlegging van een eventuele veroordeling (het omvat ‘bewaring’ – 63 Sv; ‘gevangenhouding’ – 65 Sv; ‘gevangenneming’ – 65 Sv). Voorlopige hechtenis vindt plaats in een huis van bewaring. Zie G.J.M. Corstens, *Het Nederlands Strafprocesrecht*, vijfde druk, 2005, p. 367-378.

toegang tot een arts (o.a. ter preventie van mishandeling) komt in hoofdstuk 7 nader aan de orde.

Waar in dit hoofdstuk (en in hoofdstukken 6 en 7) de nadruk ligt op de maatstaven van het EHRM en het CPT ter bescherming van gedetineerden en we een eerste verkenning uitvoeren van de wederzijdse beïnvloeding tussen beide organen, gaan hoofdstukken 8 en 9 in meer detail in op de interactie tussen het EHRM en het CPT. Dan ligt de nadruk op de specifieke bewoordingen, technieken en methoden die daarbij worden gehanteerd.

5.2 HET EHRM

5.2.1 Geweldgebruik

Het verbod van foltering, onmenselijke of vernederende behandeling of bestrafing zoals vastgelegd in artikel 3 EVRM impliceert een onthoudingsverplichting en positieve verplichtingen voor de autoriteiten. Als we eerst stilstaan bij de onthoudingsplicht, dan valt uit de formulering van het artikel af te leiden dat op de verdragsstaten een negatieve verplichting rust om niemand te onderwerpen aan vormen van behandeling die mishandeling opleveren in de zin van genoemde bepaling.

Bij de beoordeling van klachten over het gebruik van fysiek geweld door politie of justitie houdt het Hof er rekening mee dat een zekere mate van geweld niet in alle gevallen is uit te sluiten. In het geval van verzet of een poging tot ontsnapping bij een arrestatie, of in gevallen van gewelddadig gedrag van een gedetineerde tegen functionarissen of medegedetineerden, kan een bepaalde mate van geweld noodzakelijk zijn om de ontsnapping te verijdelen of de orde te handhaven. Anders gezegd: om controle over de situatie te krijgen. In deze gevallen is het van belang dat het gebruikte geweld niet excessief is, zoals het geval was in de Sloveense zaak *Rehbock* (2000).⁷ Daar ging het weliswaar om een arrestatie, maar de omstandigheden maakten dat geen sprake was van een onvoorzienbare of onvoorspelbare situatie. Doorgaans zal er naar het oordeel van het EHRM geen ruimte zijn voor een proportionele toepassing van geweld wanneer een gedetineerde geheel onder de controle van de autoriteiten is. Dan zal het gedrag van de gedetineerde minder snel aanleiding kunnen zijn om geweld tegen hem te gebruiken. Een treffend voorbeeld vormt de Franse zaak *Rivas* (2004), waarin een minderjarige verdachte tijdens zijn verhoor door een politieambtenaar in zijn kruis werd geschopt, wat een ernstige verwonding veroorzaakte die medische behandeling noodzakelijk maakte. Volgens de politieambtenaar handelde hij in zelfverdediging tegen een agressieve reactie van klager en probeerde hij de ontsnapping van

7 EHRM 28 november 2000, *Rehbock t. Slovenië*, Reports 2000-XII, nr. 29462/95, § 76.

klager te voorkomen. Het EHRM laat zich niet overtuigen door het verweer van de staat dat de politieambtenaar redelijk had gehandeld. Het Hof acht hierbij van belang dat zelfs als klager had proberen te ontsnappen de politieambtenaar minder ingrijpende middelen ter beschikking stonden om dat te voorkomen. Het betrof immers een ongewapende en ingesloten jongen. Daarom acht het Hof het gebruikte geweld disproportioneel. Vanwege het veroorzaakte leed en de leeftijd van klager is volgens het Hof sprake van een onmenselijke en vernederende behandeling.⁸

Ook in gevangenschap dient gebruik van geweld tot een minimum te worden beperkt. In de zaak *Kucheruk* (2007), waarin een geagiteerde gevangene door drie bewaarders met wapenstokken was geslagen, oordeelt het EHRM tot een schending van artikel 3. Hierbij acht het Hof van belang dat de verwondingen van klager voldoende ernstig waren. Volgens het Hof kan niet gesproken worden van een onvoorziene gebeurtenis, nu klager eerder al lastig en geagiteerd gedrag had vertoond. De gevangenisautoriteiten hadden daarom kunnen voorzien dat er met betrekking tot deze persoon iets kon gebeuren. Verder vindt het Hof van belang dat klager door drie bewaarders werd overmeesterd, waardoor hij in de minderheid was. Voorts is niet gebleken van dusdanig gedrag van klager dat hij het leven van de bewaarders of zijn medegevangenen in gevaar bracht. Het gebruik van de wapenstokken kan volgens het Hof dan ook geen rechtvaardiging vinden in de omstandigheden van het geval.⁹

Hoewel het Hof het gebruik van geweld dus niet in elke situatie ontoelaatbaar acht, heeft het erkend dat het toegepaste geweld steeds dient te voldoen aan het beginsel van proportionaliteit (niet excessief) en subsidiariteit (onvermijdbaar).¹⁰ Dit geldt niet alleen voor arrestaties, maar ook binnen penitentiaire inrichtingen.¹¹

8 EHRM 1 april 2004, *Rivas t. Frankrijk*, nr. 59584/00, § 41-42.

9 EHRM 6 september 2007, *Kucheruk t. Oekraïne*, nr. 2570/04, § 132. Zie ook *Rehbock t. Slovenië*, § 72.

10 EHRM 12 april 2007, *Ivan Vasilev t. Bulgarije*, nr. 48130/99, § 63: 'According to the Court's case-law, Article 3 does not prohibit the use of force for effecting an arrest. However, such force may be used only if indispensable and must not be excessive.'

11 Bijv. EHRM 10 oktober 2000, *Satik e.a. t. Turkije*, nr. 31866/96, § 58: 'The Court cannot ignore the potential for violence in a prison setting, nor the threat that disobedience on the part of inmates may well degenerate into bloodshed requiring the prison authorities to enlist the help of the security forces. However, it considers that when prison authorities have recourse to such outside help to deal with an incident within the confines of the prison there should exist some form of independent monitoring of the action taken in order to ensure accountability for the force used including the issue of its proportionality.'

5.2.2 Bewijsstandaard en bewijslast

In zaken waarin iemand klaagt over een schending van artikel 3 vanwege gewelddadig optreden door de politie of justitie, hanteert het EHRM de bewijsstandaard dat de handelingen ‘beyond reasonable doubt’ moeten zijn aangetoond.¹² Een redelijke twijfel betekent een twijfel waarvoor redenen kunnen worden gegeven die zijn afgeleid uit de feiten. Er hoeft dus geen sprake te zijn van een ‘absolute zekerheid’ dat het bewijs ‘boven elke redelijke twijfel’ zou vaststaan.¹³ Het Hof heeft erkend dat het bewijs ‘buiten gerede twijfel’ kan voortvloeien uit een geheel van voldoende zwaarwegende, duidelijke en overeenstemmende aanwijzingen of gelijkaardige niet-ontkende feitelijke vermoedens.

De bewijslast rust in beginsel op de klager om aan te tonen dat artikel 3 geschonden is. Dit betekent dat hij moet aantonen dat de mishandeling een zekere ernst betreft om binnen de reikwijdte van artikel 3 te vallen en dat het verweer van de autoriteiten dat het geweld proportioneel en noodzakelijk was niet steekhoudend is. Verder dient de klager het bestaan van letsel hard te kunnen maken, bij voorkeur met medische rapporten die kort na het incident zijn opgesteld en waarin een causaal verband tussen de verwondingen en de mishandeling wordt bevestigd.¹⁴ Juist bij het aantonen van het causaal verband doen zich grote problemen voor. Als het slachtoffer met medische rapportages kan aantonen dat hij verwondingen heeft opgelopen tijdens zijn detentie, dan is daarmee nog niet aangetoond dat politie of justitie verantwoordelijk is voor het ontstaan van de verwondingen. Over meer bewijsmiddelen beschikt het slachtoffer meestal niet, omdat mishandeling door politie of justitie zich doorgaans afspeelt in de afwezigheid van eventuele getuigen. En als die er zijn, in de persoon van medegedetineerden of andere politiefunctionarissen, dan zullen zij naar alle waarschijnlijkheid niet naar voren treden. De kennis van het gebeurde ligt dus vaak geheel bij de autoriteiten. Het slachtoffer bevindt zich in een afhankelijke en kwetsbare positie. Verder kunnen gevoelens van schaamte of angst voor represailles maken dat de betrokkene pas na enige tijd een klacht bij de autoriteiten indient, waardoor sporen van mishandeling of eventuele andere aanknopingspunten mogelijk zijn verdwenen of weg-gemaakt.

Het EHRM kreeg in deze zaken voortdurend te maken met bewijsrechtelijke problemen. Uiteindelijk is het Hof de klagers op twee manieren tegemoet

12 Bijv. EHRM 18 januari 1978, *Ierland t. VK*, A-25, § 161; EHRM 6 april 2000, *Labita t. Italië*, Reports 2000-IV, nr. 26772/95, §121.

13 Y. Haeck, ‘De bescherming van gedetineerden in het kader van artikel 3 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens’, in: E. Brems, e.a. (red.), *Vrijheden en vrijheidsbeneming. Mensenrechten van gedetineerden* (2005), p. 49 (hierna: Haeck (2005)). Ook ECRM 5 november 1969, *Denemarken, Noorwegen, Zweden, Nederland t. Griekenland*, Yearbook vol. XII bis, Martinus Nijhoff 1972, 196.

14 Smaers (2005), p. 5.

gekomen, teneinde de bescherming die het EVRM biedt effectief te laten zijn: een verplichting voor de staat om een zorgvuldig onderzoek naar een vermeende mishandeling in te stellen (hiervoor volgt meer in de volgende paragraaf) en omkering van de bewijslast met betrekking tot het causaal verband.¹⁵ De regel is dat wanneer een persoon in goede gezondheid in hechtenis is genomen, maar bij zijn vrijlating letsel vertoont, de overheid een plausibele verklaring dient te geven voor het ontstaan van dat letsel.¹⁶ In deze constructie zal de klager *prima facie* bewijs moeten aandragen voor zijn stelling van mishandeling. Vervolgens komt bij de omkering van de bewijslast op de autoriteiten de verplichting te rusten om aannemelijk te maken of te bewijzen dat *zij* niet verantwoordelijk zijn voor het ontstaan van de verwondingen. In deze constructie is van belang dat klager door middel van medische rapportages aantoonde dat hij *tijdens* zijn vrijheidsbeneming letsel heeft opgelopen. Indien klager hierin slaagt, hoeft hij niet meer aan te tonen dat de autoriteiten verantwoordelijk zijn voor het ontstaan van het letsel (causaal verband). Maar als de autoriteiten met een op het oog plausibele verklaring komen, ligt de bal weer op zijn helft: dan zal de klager het Hof ervan moeten overtuigen dat deze verklaring bij nadere beschouwing toch niet geloofwaardig is.

Het aantonen van letsel tijdens detentie blijft op het bord van de klager liggen. In dat verband zouden mogelijk de werkzaamheden van het CPT een rol kunnen spelen. Volgens Haeck acht het Hof voor het aannemelijk maken van letsel echter niet voldoende dat er op grond van interne rechterlijke uitspraken of internationale rapporten ernstige vermoedens of aanwijzingen bestaan van systematische mishandelingen in een bepaald detentiecentrum of politiebureau.¹⁷ Een ander punt met betrekking tot het leveren van medisch bewijs is dat de rapportages niet te lang na het incident (en de vrijlating) mogen zijn opgesteld om uit te sluiten dat de verwondingen op andere wijze of na de vrijlating zijn ontstaan. Het is van belang dat uit het rapport blijkt dat de verwondingen tijdens de politiehechtenis zijn ontstaan. Vervolgens kan de aard van de verwondingen worden vergeleken met de lezingen van klager, de autoriteiten en eventuele getuigen.¹⁸ Welk tijdsverloop voor het Hof nog

15 M. Kuijer, 'Geweldgebruik door de politie en de jurisprudentie van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens', in M.J. Borghers, M.J.A. Duker & L. Stevens (red.), *Politie in beeld. Liber Amicorum Jan Naeyé*, Nijmegen: Wolf Legal Publishers 2009, p. 194.

16 EHRM 4 december 1995, *Ribitsch t. Oostenrijk*, A-336, nr. 18896/91, § 34. Zie ook annotatie M. Kuijer, 'Mishandeling van preventief gedetineerden door de politie', *NJCM-Bulletin* 21-4 (1996), p. 562-571. De Commissie had een omkering van de bewijslast al voorgesteld in *Tomasi t. Frankrijk* (EHRM 27 augustus 1992, A-241-A) en *Klaas t. Duitsland* (EHRM 22 september 1993, A-269). Hierover meer in annotatie E. Myjer, 'De politie en de gekwetste verdachten', *NJCM-Bulletin* 19-4 (1994), p. 367-378.

17 Haeck (2005), p. 50.

18 Kuijer (2009), p. 195.

aanvaardbaar is, is moeilijk met zekerheid te zeggen. Minder dan twee dagen kan al funest zijn.¹⁹

5.2.3 Positieve verplichting tot intern onderzoek

In aanvulling op de negatieve verplichting die uit artikel 3 volgt, blijkt uit de jurisprudentie dat deze bepaling, in samenhang met artikel 1 EVRM, de verdragsstaten ook een positieve verplichting oplegt tot het uitvoeren van een effectief, formeel en grondig intern onderzoek naar geloofwaardige aantijgingen van mishandeling tijdens de vrijheidsbeneming.²⁰ Het doel van het onderzoek is om de verantwoordelijke functionarissen te identificeren en te bestraffen. Dit betekent dat wanneer er redelijke gronden zijn om aan te nemen dat mishandeling heeft plaatsgevonden, de verdragsstaat een onderzoeksplicht heeft. Deze verplichting maakt dat het verbod uit artikel 3 praktische waarde heeft en dat functionarissen van de staat niet in de gelegenheid komen om ongestraft misbruik te maken van de rechten van personen over wie zijn controle uitoefenen. In *Krastanov* (2004) overweegt het EHRM dat de reactie van een staat op klachten over opzettelijk en ernstig politiegeweld zich niet kan beperken tot het betalen van een schadevergoeding aan het slachtoffer. Als dat zo zou zijn en de staat verder geen onderzoek hoeft te doen naar de vraag wie voor dat geweld verantwoordelijk en aansprakelijk is, dan zouden overheidsfunctionarissen volgens het Hof straffeloos de rechten kunnen schenden van hen die zij in hun macht hebben en zou de wettelijke bescherming tegen foltering en onmenselijke behandeling en bestraffing, ondanks haar fundamentele belang, in de praktijk geen effect meer hebben.²¹ Bovendien werd het Hof vervolgens geconfronteerd met klachten die op nationaal niveau niet (afdoende) waren onderzocht en ernstige bewijsproblemen opleverden. De onderzoeksplicht geldt niet alleen ten aanzien van klachten over gewelddadig optreden van politieagenten of bewaarders in penitentiaire inrichtingen, zoals aan de orde was in de zaak *Labita* (2000), maar ook met betrekking tot geloofwaardige aantijgingen over onacceptabele detentieomstandigheden. Aan het niet naleven van de verplichting om een effectief en adequaat onderzoek

19 EHRM (dec.) 13 november 2003, *Olszewski t. Polen*, nr. 55264/00, § 1(b): 'The Court notes that the applicant was released on 30 September 1998 at 7.00 a.m. However, he obtained his medical certificate only on 1 October 1998, after apparently spending the whole day working on a construction site. The applicant has failed to submit any evidence explaining the delay in obtaining the certificate. In particular, he has failed to substantiate his claim that on 30 September 1998 he went to a doctor in Plock but was refused admission. In these circumstances, the Court considers that there is no evidence that the injuries described in the medical certificate of 1 October 1998, in particular the burn on the applicant's scrotum, existed at the time of his release from detention.'

20 Bijv. EHRM 16 november 2003, *Kmetty t. Hongarije*, nr. 57967/00, § 38.

21 EHRM 30 september 2004, *Krastanov t. Bulgarije*, nr. 50222/99, § 60; zie ook EHRC 2004/99 (*Krastanov*), m.nt. G. de Jonge, § 2.

in te stellen heeft het Hof als consequentie verbonden dat dit een procedurele schending van artikel 3 EVRM kan opleveren.²² De invoering van een procedurele schending is niet zonder kritiek gebleven; niet alleen van buiten,²³ maar ook van binnen het Hof.²⁴ Naast het vereiste dat het interne onderzoek gericht is op identificatie en bestraffing van de verantwoordelijke functionarissen, dient het onderzoek ook onverwijld (tijdig), op initiatief van de autoriteiten, plaats te vinden, voortvarend en op effectieve wijze te worden uitgevoerd, waarbij alle redelijke maatregelen worden genomen om bewijs veilig te stellen en

22 EHRM 28 oktober 1998, *Assenov e.a. t. Bulgarije*, Reports 1998-VIII, nr. 24760/94, § 106; EHRM (GC) 6 april 2000, *Labita t. Italië*, Reports 2000-IV, nr. 26772/95, § 131-136, zie ook EHRC 2000/44 (*Labita*), m.nt. P. Bal; EHRM 30 september 2004, *Krastanov t. Bulgarije*, nr. 50222/99, § 61.

23 Bijv. H.R. Kranenborg, 'Procedurele schending van artikel 3 EVRM: Een bevredigende oplossing?', annotatie bij *Labita t. Italië*, NJCM-Bulletin 25-7/8 (2000), p. 1242-1254; M.D. Evans, 'Getting to grips with torture', ICLQ vol. 51 (2002), p. 379-380 (de auteur geeft aan dat de constructie van een procedurele schending onder artikel 3 overbodig is vanwege de verplichting onder artikel 13 om een effectief rechtsmiddel te garanderen. Ook zou de omkering van de bewijslast een vaststelling van een procedurele schending overbodig moeten maken, nu het er op lijkt dat het Hof vooral in zaken waarin onvoldoende bewijs bestaat dat een staat verantwoordelijk is voor bepaalde gedragingen, maar dat wel gedragingen hebben plaatsgevonden die de ondergrens van artikel 3 overschreden, een procedurele schending zal vaststellen als 'the next best thing'.

24 Rechter Pastor Ridruejo, Bonello, Makarczyk, Tulkens, Stráznická, Butkevych, Casadevall en Zupančič overwogen in hun *joint partly dissenting opinion* bij *Labita*, § 1: '[w]e are accordingly of the view that the standard used for assessing the evidence in this case is inadequate, possibly illogical and even unworkable since, in the absence of an effective investigation, the applicant was prevented from obtaining evidence and the authorities even failed to identify the warders allegedly responsible for the ill-treatment complained of. If States may henceforth count on the Court's refraining in cases such as the instant one from examining the allegations of ill-treatment for want of sufficient evidence, they will have an interest in not investigating such allegations, thus depriving the applicant of proof "beyond reasonable doubt". Even though we consider that in some cases a procedural approach may prove both useful and necessary, in the type of situation under consideration it could permit a State to limit its responsibility to a finding of a violation of the procedural obligation only, which is obviously less serious than a violation for ill-treatment. In addition, we consider that the matters that led the Court to hold that there had been a procedural violation of Article 3 are in themselves sufficiently clear and evident to justify finding a violation of the substantive point. We consider that where some or all of the events in issue can be known only by the authorities, as when the victim is in prison, serious presumptions arise that the injuries and ill-treatment were inflicted during detention. In such cases, it may even be considered that the burden of proof is on the authorities to provide a satisfactory and convincing explanation. In any event, the standard to which the applicant must prove his case is lower if, despite being asked, the authorities have failed to carry out effective investigations and to make the findings available to the Court.'

Rechter Bonello overwoog in zijn *concurring opinion* bij EHRM (GC) 8 april 2004, *Tahsin Acar t. Turkije*, Reports 2004-III, nr. 26307/95, § 9: 'I consider it incongruous that, as a consequence of violating two Convention duties [het uitvoeren van een effectief onderzoek en het tijdig overleggen van bewijs aan het Hof, MH], the culprit State should reap rewards. Unacceptable that the applicant is told by a court of justice that he cannot win against the State, as he failed to produce evidence which the State had wrongly failed to produce.'

logische onderzoekshandelingen te verrichten, te worden uitgevoerd door een onafhankelijke instantie en transparant te zijn (al kan de mate van ‘public scrutiny’ per geval verschillen).²⁵

5.2.4 Procedurele waarborg tegen mishandeling: toegang tot een advocaat

Vooraf in handen van de politie (politiehechtenis) en in het bijzonder tijdens een politieverhoor lopen gedetineerden een groot risico om onderworpen te worden aan een verboden gedraging in de zin van artikel 3 EVRM. Een belangrijke bijdrage aan de preventie van incidenten van politiemishandeling kan worden geleverd door de aanwezigheid van een raadsman bij het politieverhoor. Anders dan het CPT, dat vanaf het begin van zijn werkzaamheden rechtsbijstand tijdens politieverhoren als een fundamenteel recht ter voorkoming van mishandeling en foltering heeft erkend, heeft een erkenning van het recht op bijstand van een raadsman tijdens de politieverhoren bij het EHRM meer tijd in beslag genomen. In de Britse zaak *Magee* (2000),²⁶ waarin klager 48-uur in *incommunicado* detentie was gehouden en tijdens politieverhoren in die periode incriminerende uitlatingen had gedaan, oordeelt het Hof dat klager als tegenwicht voor een doelbewust intimiderende verhooromgeving toegang tot een advocaat had moeten hebben vanaf aanvang van het verhoor.²⁷ In deze specifieke situatie acht het Hof dat een extra waarborg in de vorm van bijstand van een raadsman tijdens het politieverhoor op zijn plaats was, maar het Hof ging niet zover om op zichzelf – dus zonder de bijkomende fysieke omstandigheden – een recht op toegang tot een advocaat tijdens het verhoor te erkennen.²⁸

Dat gebeurt wel in de zaak *Salduz* (2008), waarin het Hof concludeert dat artikel 6 (lid 3 (c)) is geschonden, omdat er geen bijstand tijdens de politieverhoren was geweest en klager tijdens deze verhoren incriminerende verklaringen had afgelegd die later in het strafproces als bewijs waren gebruikt. Daarbij kwam ook nog dat klager minderjarig was ten tijde van de verhoren. Hoewel het Hof in eerdere zaken in de gelegenheid was om zich uit te spreken over het bestaan van een recht op bijstand van een advocaat tijdens het politiever-

25 Voor een uitvoerige bespreking, zie Kuijer (2009), p. 183-185 (de bespreking gaat over artikel 2 EVRM, maar de procedurele verplichtingen onder artikel 3 zijn *mutatis mutandis* hetzelfde als onder artikel 2, p. 195); Haec (2005), p. 49.

26 EHRM 6 juni 2000, *Magee t. VK*, Reports 2000-VI, nr. 28135/95.

27 *Ibid.*, § 43.

28 Vergelijk EHRM 16 oktober 2001, *Brennan t. VK*, Reports 2001-X, nr. 39846/98, § 54: Brennan zat in hetzelfde verhoorcentrum als Magee, maar volgens het Hof had Brennan alleen de eerste 24-uur geen toegang tot een advocaat en deed hij zijn belastende uitlatingen daarna (geen schending artikel 6).

hoor, heeft het Hof dat niet gedaan.²⁹ In de achtergrondinformatie in *Salduz* geeft het Hof zich vervolgens uitgebreid rekenschap van de regelgeving en bevindingen van verschillende internationale actoren, waaronder die van het CPT met betrekking tot toegang tot een advocaat tijdens voorarrest in Turkije.³⁰ Bij de weergave van de algemene beginselen waarop de beoordeling in deze zaak is gebaseerd, verwijst het Hof zelfs *exclusief* naar het fundamentele recht van het CPT:

(...) Early access to a lawyer is part of the procedural safeguards to which the Court will have particular regard when examining whether a procedure has extinguished the very essence of the privilege against self-incrimination (...). In this connection, the Court also notes the recommendations of the CPT (paragraphs 39-40 above), in which the committee repeatedly stated that the right of a detainee to have access to legal advice is a fundamental safeguard against ill-treatment. Any exception to the enjoyment of this right should be clearly circumscribed and its application strictly limited in time. These principles are particularly called for in the case of serious charges, for it is in the face of the heaviest penalties that respect for the right to a fair trial is to be ensured to the highest possible degree by democratic societies.³¹

Opvallend is dat het Hof juist op het punt van het recht van een verdachte om zichzelf niet te incrimineren, uitdrukkelijk aansluiting zoekt bij de aanbevelingen van het CPT, die in wezen meer van toepassing zijn op de bescherming tegen mishandeling tijdens de onderzoeksfase bij de politie.³² Vervolgens komt het Hof, op basis van beginselen die voortvloeien uit eerdere jurisprudentie en op basis van de conclusies van het CPT, tot de volgende uitbreiding van de bescherming van gedetineerden:

Against this background, the Court finds that in order for the right to a fair trial to remain sufficiently “practical and effective” (...) Article 6 § 1 requires that, as a rule, access to a lawyer should be provided as from the first interrogation of a suspect by the police, unless it is demonstrated in the light of the particular circumstances of each case that there are compelling reasons to restrict this right.³³

29 Bijv. EHRM 8 februari 1996, *John Murray t. VK*, Reports 1996-I, nr. 18731/91. Het Hof overweegt wel in § 66 dat: ‘To deny access to a lawyer for the first 48 hours of police questioning, in a situation where the rights of the defence may well be irretrievably prejudiced, is – whatever the justification for such denial – incompatible with the rights of the accused under Article 6.’

30 EHRM (GC) 27 november 2008, *Salduz t. Turkije*, nr. 36391/02, § 39-40. Ook EHRM 11 december 2008, *Panovits t. Cyprus*, nr. 4268/04.

31 *Ibid.*, § 54.

32 B. Stapert, ‘Salduz een jaar later: op zoek naar de grondslagen voor de exacte rol van een advocaat bij het politieverhoor’, annotatie *NJCM-Bulletin* 34-8 (2009), p. 890.

33 *Ibid.*, § 55.

Daarmee was nog niet gezegd dat het verhoren van een verdachte zonder bijstand van een advocaat tot een schending van het EVRM zou leiden, omdat de uitspraak niet kon worden los gezien van de omstandigheden van de zaak (dus in dit geval het afleggen van belastende verklaringen en de leeftijd van klager). In latere zaken heeft het Hof de bescherming van gedetineerden en het recht op toegang tot een advocaat tijdens het politieverhoor verder ingevuld.³⁴

In het kader van dit hoofdstuk betreft een belangrijke vraag of het Hof in latere zaken (na *Salduz*) nog verwijst naar het CPT, of naar het belang van het voorkomen van mishandeling. Een mogelijke aanwijzing waarom het Hof in *Salduz* het recht op toegang tot een advocaat (mede) lijkt te stelen op de aanbevelingen van het CPT dat dit een essentiële waarborg vormt tegen mishandeling,³⁵ kan mogelijk worden gevonden in de feiten van de zaak. Klager stelde te zijn mishandeld (slaan en beledigingen) tijdens zijn verhoor en onder dwang zijn verklaring te hebben ondertekend.³⁶ Hoewel het Hof in zijn beoordeling verwijst naar de beginselen van het CPT over toegang tot een advocaat tijdens politieverhoren als belangrijke waarborg tegen mishandeling, gaat het Hof niet nader in op deze omstandigheden bij zijn oordeel. De reden hiervoor kan zijn dat twee medische onderzoeken, voorafgaand aan het verhoor en er kort na, geen melding maakten van verwondingen op het lichaam van klager.³⁷ Bovendien had de klacht betrekking op artikel 6, derde lid, EVRM (eerlijk proces) en niet op artikel 3.

In latere jurisprudentie verwijst het Hof niet meer expliciet naar de aanbevelingen van het CPT. De overweging dat toegang tot een advocaat van belang is ter bescherming van de verdachte tijdens politieverhoren lijkt wel een rol te spelen in de arresten, maar niet zozeer vanuit de preventie van mishandeling, maar veeleer vanuit het recht op een eerlijk proces om niet onder druk of geweld incriminerende uitlatingen te doen. In *Dayanan* (2009) beweerde klager niet te zijn mishandeld of onder druk gezet tijdens zijn verhoor. In de achtergrond wordt verwezen naar het normatieve kader zoals

34 EHRM 13 oktober 2009, *Dayanan t. Turkije*, nr. 7377/03, § 32, EHRC 2010/5, m.nt. T. Spronken: hier werd een schending van artikel 6 vastgesteld wegens het ontbreken van rechtsbijstand tijdens politieverhoren, ondanks dat klager geen belastende verklaringen tegenover de politie of later in het proces had afgelegd. EHRM 24 september 2009, *Pishchalnikov t. Rusland*, nr. 7025/04, § 78: in deze zaak gaat het over de vraag wanneer mag worden aangenomen dat een verdachte afstand heeft gedaan van zijn recht op bijstand tijdens politieverhoren. Daarvoor formuleert het Hof een aantal extra waarborgen. EHRM 4 oktober 2010, *Brusco t. Frankrijk*, nr. 1466/07.

35 *Salduz* (2008), § 53. Het Hof overwoog dat toegang tot een advocaat in de onderzoeksfase behoort tot de kern van het recht op een eerlijk proces (hierbij werd onder meer verwezen naar het CPT), welke grondslag voornamelijk gelegen is in 'the protection of the accused against abusive coercion on the part of the authorities.'

36 *Ibid.*, § 17/47.

37 *Ibid.*, § 12/16.

dat werd weergegeven in *Salduz*.³⁸ In deze zaak ligt de focus van het Hof op het recht op een volledige verdediging vanaf het begin van de vrijheidsbeneming. Het Hof bepaalt dat het belang van bijstand van een advocaat tijdens hechtenis meer behelst dan alleen de mogelijkheid om politieverhoren voor te bereiden en tijdens verhoren bijstand te krijgen. Het Hof benadrukt dat in deze fase reeds het hele arsenaal aan verdedigingsrechten moet kunnen worden uitgeoefend. Hoewel het Hof hierbij niet uitdrukkelijk aangeeft dat bijstand van een advocaat een verdachte bescherming kan bieden tegen mishandeling en ongeoorloofde druk, lijkt het Hof de taakstelling van een advocaat wel als zodanig op te vatten door als fundamentele elementen van rechtsbijstand te noemen: ‘(...) soutien de l’accusé en détresse et le contrôle des conditions de détention’.³⁹

In *Pishchalnikov* (2009) werd ook niet geklaagd over mishandeling of ongeoorloofde druk tijdens het politieverhoor. In de achtergrond van de uitspraak werd, net als in *Salduz*, verwezen naar internationale regelgeving over toegang tot een advocaat, te weten de *Standard Minimum Rules for the Treatment of Prisoners* (Resolutie (73)5 van het Comité van Ministers van de Raad van Europa), de *European Prison Rules* (Rec. (2006)2 van het Comité van Ministers), het Internationale Verdrag inzake Burger- en Politieke Rechten (VN) en het Grondrechtenhandvest van de Europese Unie,⁴⁰ alleen anders dan in *Salduz* ontbrak hier het CPT. Volgens het Hof gaat het om het volgende:

the generally recognised international human rights standards which are at the core of the concept of a fair trial and whose rationale relates in particular to the protection of the accused against abusive coercion on the part of the authorities. They also contribute to the prevention of miscarriages of justice and the fulfilment of the aims of Article 6, notably equality of arms between the investigating or prosecuting authorities and the accused.⁴¹

Hoewel het Hof aangeeft dat de grondslag van deze regelgeving kan worden gevonden in de bescherming van de verdachte tegen ongeoorloofde druk, vindt geen verwijzing plaats naar het CPT – dat gebeurde wel in *Salduz*. De reden hiervoor lijkt gelegen te zijn in de feiten van de zaak, de focus op artikel 6 en de vereisten van een eerlijk proces, waarbij het gaat om de bescherming van de verdachte tegen incriminerende uitlatingen die onder druk of geweld tot stand zijn gekomen. In dat kader overweegt het Hof dat

³⁸ *Dayanan* (2009), § 32.

³⁹ *Ibid.*, § 32. Eerder had rechter Zagrebelsky, bijgevalen door Casadevall en Türmen, in zijn *concurring opinion* bij de zaak *Salduz* hier ook op gewezen: ‘I would add that, naturally, the fact that defence counsel may see the accused throughout his detention in police stations or in prison is more apt than any other measure to prevent treatment prohibited by Article 3 of the Convention.’

⁴⁰ *Pishchalnikov* (2009), § 39-42.

⁴¹ *Ibid.*, § 68.

(...) an accused often finds himself in a particularly vulnerable position at that stage of the proceedings [de onderzoeksfase, MH], the effect of which is amplified by the fact that legislation on criminal procedure tends to become increasingly complex, notably with respect to the rules governing the gathering and use of evidence. In most cases, this particular vulnerability can only be properly compensated for by the assistance of a lawyer whose task is, among other things, to help to ensure respect of the right of an accused not to incriminate himself. This right indeed presupposes that the prosecution in a criminal case seek to prove their case against the accused without resort to evidence obtained through methods of coercion or oppression in defiance of the will of the accused. Early access to a lawyer is part of the procedural safeguards to which the Court will have particular regard when examining whether a procedure has extinguished the very essence of the privilege against self-incrimination.⁴²

Dit vormt ook het uitgangspunt in de Franse zaak *Brusco*. Hier beweerde klager niet fysiek te zijn mishandeld, maar hij gaf wel aan dat er druk op hem was uitgeoefend tijdens het politieverhoor door hem een eed af te laten leggen dat hij de waarheid zou zeggen, hem niet te informeren dat hij niet tot antwoorden verplicht was en hem te zeggen dat er strafproces wegens meened zou volgen als hij zou liegen.⁴³ Ook in deze zaak ligt de focus op het recht om te zwijgen en niet mee te helpen aan de eigen veroordeling.

Concluderend kan worden vastgesteld dat inmiddels in de jurisprudentie een recht op bijstand van een raadsman tijdens het politieverhoor wordt erkend. Dat kan een belangrijke bijdrage leveren aan de preventie van incidenten van politiemishandeling. Maar het is van belang om op te merken dat het Hof de aanwezigheid van een raadsman niet benadert vanuit deze gedachte (artikel 3 EVRM), maar vanuit het oogpunt van de eerlijkheid van het strafproces in de zin van artikel 6 EVRM.⁴⁴ Daarom werd in *Salduz* en in daarop volgende zaken een ruim normatief kader gehanteerd, waarvan ook het fundamentele recht van het CPT deel uitmaakt.

5.3 HET CPT

5.3.1 Fundamentele procedurele waarborgen

Het CPT heeft vanaf zijn eerste inspecties benadrukt dat gedurende de periode onmiddellijk na de vrijheidsberoving het risico op intimidatie en fysieke mishandeling het grootst is.⁴⁵ Om dit risico tot een minimum te beperken,

⁴² *Ibid.*, § 69.

⁴³ EHRM 4 oktober 2010, *Brusco t. Frankrijk*, nr. 1466/07.

⁴⁴ Zie ook Kuijer (2009), p. 197.

⁴⁵ 6^e Algemene rapport (1995, CPT/Inf (96) 21), § 15.

heeft het CPT drie fundamentele rechten ontwikkeld: het recht van een verdachte om een derde partij van zijn keuze – dat kan bijvoorbeeld een familielid, een vriend, het consulaat zijn – op de hoogte te laten stellen van zijn detentie, het recht op toegang tot een advocaat, en het recht op een medisch onderzoek door een vrij gekozen arts, in aanvulling op enig medisch onderzoek uitgevoerd door een door de autoriteiten uitgekozen arts.⁴⁶ Deze waarborgen hebben betrekking op een ieder die van zijn vrijheid is beroofd, en dienen vanaf het eerste moment van de vrijheidsbeneming te gaan gelden, ongeacht hoe deze vrijheidsbeneming in het nationale juridische systeem wordt benoemd.⁴⁷ In geval de autoriteiten (wettelijke) mogelijkheden tot hun beschikking hebben om de uitoefening van een van deze rechten op te schorten in het belang van het onderzoek dan dienen deze mogelijkheden tot opschorting duidelijk gedefinieerd te zijn en de toepassing ervan alleen voor een beperkte tijd toegestaan te zijn.⁴⁸

De waarborgen zijn deel gaan uitmaken van de vaste normering van het Comité. In elk rapport worden de waarborgen herhaald, ongeacht of een land al eens met mishandeling of foltering in verband is gebracht of niet.⁴⁹ Deze rechten zullen in de praktijk weinig waarde hebben als gedetineerden er niet van op de hoogte zijn. Daarom vereist het CPT dat personen die in voorarrest ('police custody') terecht komen direct, in een taal die zij begrijpen, uitdrukkelijk op de hoogte worden gesteld van al hun rechten, waaronder de drie hierboven genoemde rechten.⁵⁰

Met betrekking tot het recht voor verdachten om direct na de vrijheidsbeneming een derde partij op de hoogte te laten brengen van de arrestatie/detentie heeft het CPT overwogen dat de (wettelijke) mogelijkheid om de uitoefening van dit recht te vertragen met vier dagen niet te rechtvaardigen is. Volgens het CPT zou een maximale periode van 48 uur een betere balans inhouden tussen de eisen van het onderzoek en de belangen van de gedetineerde.⁵¹ Verder dienen de omstandigheden waaronder opschorting van de uitoefening

46 2^e Algemeen rapport (1991, CPT/Inf (92) 3), § 36. Dat deze rechten niet vanzelfsprekend zijn, blijkt bijvoorbeeld uit een rapport over België (bezoek april 2005, CPT/Inf (2006) 15), § 18. Het EHRM heeft deze drie rechten ook erkend, bijv. EHRM 22 oktober 2002, *Algür t. Turkije*, nr. 32574/96, § 44; EHRM 18 september 2008, *Türkan t. Turkije*, nr. 33086/04, § 42; EHRM 17 maart 2009, *Salmanoglu en Polattas t. Turkije*, nr. 15828/03, § 79 : '(...) a medical examination, together with the right of access to a lawyer and the right to inform a third party of the detention, constitute fundamental safeguards against the ill-treatment of detained persons which should apply as from the very outset of deprivation of liberty, regardless of how it may be described under the legal system concerned (apprehension, arrest, etc.) (see the 2nd General Report of the European Committee for Prevention of Torture, CPT/Inf/E (2002) 1 – Rev. 2006, § 36).'

47 2^e Algemene rapport (1991), § 36.

48 *Ibid.*, § 37.

49 Evans & Morgan, *Preventing Torture* (1999), p. 24.

50 2^e Algemene rapport (1991), § 37. Zie ook bijv. Turkije (bezoek okt. 1997, CPT/Inf (99) 2), § 26.

51 Finland (bezoek juni 1998, CPT/Inf (99) 9), § 29.

van het notificatierecht mogelijk is in een wettelijke bepaling te worden neergelegd. Zo vindt het Comité de omschrijving ‘special hindrance to the investigation of the crime’ te vaag.⁵² Ook acht het CPT van belang dat elke vertraging of beperking in de uitoefening van het notificatierecht schriftelijk en met redenen omkleed moet worden vastgelegd en goedgekeurd door bij voorkeur een officier van justitie of een rechter-commissaris⁵³ of eventueel een hogere politiefunctionaris.⁵⁴

Het recht op toegang tot een advocaat voor personen in politiedetentie wordt ruim uitgelegd. Het houdt in het recht van contact en het recht om bezocht te worden door een advocaat – in beide gevallen onder omstandigheden die vertrouwelijkheid van de gevoerde gesprekken garanderen – als ook het recht voor de betrokken persoon om zijn advocaat aanwezig te hebben bij het verhoor.⁵⁵ Het Comité beveelt aan dat iedere gedetineerde in voor-arrest, ongeacht het delict waarvan hij wordt verdacht, vanaf het directe moment van zijn vrijheidsberoving toegang heeft tot een onafhankelijke advocaat.⁵⁶ Juist in de eerste periode van politiehechtenis waarin ook de eerste verhoren plaatsvinden, blijkt dat verdachten het meeste risico lopen op mishandeling. De aanwezigheid van een advocaat bij politieverhoren vormt volgens het CPT een effectieve afschrikking voor politiefunctionarissen met onacceptabele bedoelingen en een advocaat bevindt zich in de juiste positie om maatregelen te nemen wanneer mishandeling zich heeft voorgedaan. Hoewel het CPT erkent dat het in uitzonderlijke omstandigheden nodig kan zijn met het oog op de belangen van het onderzoek toegang tot een bepaalde advocaat tijdelijk op te schorten, mag dit er echter niet toe leiden dat een gedetineerde in die periode het recht op toegang tot een advocaat geheel ontzegd wordt. In een dergelijke situatie dient een andere advocaat te worden geregeld die geen gevaar vormt voor de onderzoeksbelangen.⁵⁷ Het CPT benadrukt dat het recht

52 *Ibid.* (niet sterk uitgedrukt: ‘the CPT recommends that the types of situations in which the exercise of the right of notification of custody may be delayed be spelt out more clearly (...) (cursivering MH)’).

53 Tsjechië (bezoek maart/april 2006, CPT/Inf (2007) 32), § 16.

54 Finland (bezoek juni 1998, CPT/Inf (99) 9), § 30; Noorwegen (bezoek okt. 2005, CPT/Inf (2006) 14), § 17.

55 2^e Algemene rapport (1991), § 38.

56 Bijv. Turkije (bezoek okt. 1997, CPT/Inf (99) 2), § 24-25: verdachten kwamen in de praktijk slechts een recht op toegang tot een advocaat toe in een laat stadium van het politieonderzoek wanneer een formele verklaring van de verdachte was verkregen. Volgens de Turkse autoriteiten had het CPT een verkeerde uitleg gegeven aan de strafrechtelijke bepaling dat verdachten een advocaat aanwezig mochten hebben bij het afleggen van een hun verklaring als zou dit een recht op toegang tot een advocaat inhouden gedurende de preliminaire onderzoeken voorafgaande aan het afleggen van de verklaring. Volgens het Comité is het vooral de politie die een verkeerde interpretatie geeft aan de strafwet, aangezien het CPT steeds heeft aangegeven dat het recht op toegang tot een advocaat geldt vanaf het moment van vrijheidsbeneming en gedurende de gehele politiedetentie.

57 Bijv. Turkije (bezoek okt. 1997, CPT/Inf (99) 2), § 19.

op toegang tot een advocaat tijdens de gehele duur van de hechtenis gewaarborgd dient te blijven. Het geldt dus niet alleen voor het eerste politieverhoor:

‘The person concerned should also, in principle, be entitled to have a lawyer present during any interrogation conducted by the police. Naturally, this should not prevent the police from questioning a detained person on urgent matters, even in the absence of a lawyer (who may not be immediately available), nor rule out the replacement of a lawyer who impedes the proper conduct of an interrogation.’⁵⁸

Uit verschillende rapportages blijkt hoeveel moeite het kost om het recht op toegang tot een advocaat, vooral aanwezigheid tijdens politieverhoren, op nationaal niveau geïmplementeerd te krijgen. Dit was bijvoorbeeld aan de orde met betrekking tot Nederland. Het CPT heeft in meerdere rapporten aangedrongen op de erkenning van het recht voor een verdachte om zich vanaf het begin van de vrijheidsbeneming te laten bijstaan door een raadsman.⁵⁹ De Nederlandse autoriteiten gaven aan deze aanbevelingen geen gehoor. Tijdens het bezoek in 2007 constateerde het CPT weliswaar enige versoepeling in de houding van de autoriteiten – onder meer door de introductie van bepaalde waarborgen tijdens verhoren, zoals video- en audio-opnames –, maar verdachten hadden nog steeds geen recht op toegang tot rechtsbijstand in de uren direct na hun vrijheidsbeneming en tijdens het eerste politieverhoor. Het CPT benadrukte in dit verband dat ‘immediate access to a lawyer remains the best safeguard against ill-treatment of persons in police detention.’⁶⁰ Ondanks herhaaldelijke aanbevelingen van het CPT in de loop van de jaren, lijken de Nederlandse autoriteiten pas overstag te zijn gegaan door de ontwikkelingen in de rechtspraak van het EHRM (*Salduz* en verder).⁶¹

Het recht op toegang tot een arts dient vanaf het begin van de vrijheidsbeneming in te gaan. Een medisch onderzoek aan het begin van de politiedetentie is van groot belang.⁶² Verder beveelt het Comité aan dat gedetineerden die lange tijd in politiedetentie worden vastgehouden regelmatig – tenminste elke 48 uur – worden onderzocht door een forensische arts. Uit praktijken uit verschillende landen blijkt dit een effectieve methode ter preventie van mishandeling als ook tegen ongefundeerde beschuldigingen. Mocht het op

58 12^e Algemene rapport (1991), § 41.

59 Nederland (bezoek feb. 2002, CPT/Inf (2002) 30), § 24-25; (bezoek nov. 1997, CPT/Inf (98) 15), § 34; (bezoek aug./sept. 1992, CPT/Inf (93) 15), § 41.

60 Nederland (bezoek juni 2007, CPT/Inf (2008) 2), § 21. Voor 2011 staat een volgend (periodiek) bezoek gepland.

61 Dat is ook de opvatting van Kuijer (2009), p. 198. Ontwikkelingen in NL: Bijv. standpunt minister van Justitie (15 april 2009; *Kamerstukken I* 2008/09, nr. 31 116, G); arresten HR 30 juni 2009 (NJ 2009/349; NJ 2009/350; NJ 2009/351, m.nt. Schalken – erkenning recht op consultatie voorafgaande aan eerste politieverhoor); werkinstructie OM (WBOM, 30 juli 2009).

62 Al verwelkomt het Comité ook medische onderzoeken aan het eind van politiedetentie, bijv. Turkije (bezoek okt. 1997, CPT/Inf (99) 2), § 32.

praktische bezwaren stuiten om de gedetineerden elke 48 uur naar een arts te brengen, dan mag het onderzoek ook plaatsvinden bij de politie indien aan een aantal basisvoorwaarden wordt voldaan, zoals de geschiktheid van de locatie voor een grondig onderzoek en de afwezigheid van politiefunctionarissen.⁶³ Het Comité overweegt dat alle medische onderzoeken van een gedetineerde in politiedetentie dienen plaats te vinden buiten gehoor en bij voorkeur⁶⁴ ook buiten het gezichtsveld van politieagenten. Elke gedetineerde heeft recht op een individueel onderzoek.⁶⁵ Verder dienen de uitkomsten van elk onderzoek als ook relevante verklaringen van de betrokken gedetineerde (beschuldigingen van mishandeling) en conclusies van de arts (niet over of de gedetineerde is mishandeld, maar over de mate van consistentie tussen de geuite klachten en de medische uitkomsten)⁶⁶ formeel schriftelijk te worden vastgelegd⁶⁷ door de arts en toegankelijk te worden gemaakt voor de gedetineerde en zijn advocaat.⁶⁸ De betrouwbaarheid van medische gegevens dient volledig te worden gerespecteerd. Het recht van toegang tot een vrij gekozen arts onder de genoemde condities dient in een wettelijke bepaling te worden vastgelegd.⁶⁹

5.3.2 Gebruik van geweld

Het CPT erkent dat geweldgebruik door politieagenten in bepaalde omstandigheden noodzakelijk kan zijn. Het Comité beperkt zijn overweging wel tot de onzekere periode voorafgaand aan een arrestatie. Zodra een verdachte is gearresteerd kan er geen rechtvaardiging meer bestaan om deze persoon te slaan.

As regards more specifically the allegations of ill-treatment at the time of apprehension, the CPT fully recognises that the apprehension of a suspect may often be hazardous, particularly if the individual concerned resists and/or the police have

63 Turkije (bezoek okt. 1997, CPT/Inf (99) 2), § 33.

64 Later sterkere formulering, zie bijv. Tsjechië (bezoek feb. 1997, CPT/Inf (99) 7), § 32: 'all medical examinations of persons in custody are to be conducted out of hearing and – unless the doctor concerned expressly requests otherwise in a given case – out of sight of police officers (cursivering MH)'.

65 Bijv. Turkije (bezoek okt. 1997, CPT/Inf (99) 2), § 36: 'collective forensic examination of groups of detained persons'; 'some evidence of this undesirable practice was found in the course of the October 1997 visit'.

66 Bijv. Turkije (bezoek okt. 1997, CPT/Inf (99) 2), § 37.

67 Turkije (bezoek okt. 1997, CPT/Inf (99) 2), § 35-36: bijvoorbeeld via 'the generalised use of a standard forensic medical form'.

68 2^e Algemeen rapport (1991), § 38.

69 Bijv. Tsjechië (bezoek feb. 1997, CPT/Inf (99) 7), § 31-32: Hoewel er geen wettelijke bepaling bestond dat het recht op medisch onderzoek voor verdachten regelde, maar dit in de praktijk niet tot echte problemen aanleiding gaf, beveelt het CPT aan dat specifieke wettelijke bepalingen betreffende dit onderwerp worden aangenomen.

reason to believe that the person might be armed and dangerous. The circumstances may be such that the apprehended person (and possibly also law enforcement officials) suffer injuries, without this being the result of an intention to inflict ill-treatment. However, no more force than is strictly necessary should be used. Furthermore, once apprehended persons have been brought under control, there can never be any justification for their being struck.⁷⁰

Het CPT stelt ook eisen aan de uitvoering van arrestaties. Zo vindt het Comité het dragen van gezicht bedekkende maskers tijdens arrestaties en zeker tijdens verhoren een zeer onwenselijke praktijk, omdat dit het ter verantwoording roepen van de daders bemoeilijkt of zelfs onmogelijk maakt. Alleen in zeer uitzonderlijke omstandigheden kan het gerechtvaardigd zijn dat agenten hun gezichten bedekken om te voorkomen dat hun identiteit wordt onthuld aan verdachten.⁷¹

De overweging dat geweldgebruik in principe alleen gerechtvaardigd kan zijn tijdens arrestaties, betekent niet dat het CPT niet erkent dat het soms noodzakelijk kan zijn geweld te gebruiken tegen personen die zich in detentie bevinden, bijvoorbeeld om opstandige of gewelddadige gedetineerden onder controle te brengen. Ook in dit geval dient niet meer geweld dan strikt noodzakelijk te worden gebruikt.⁷² Met betrekking tot de toegestane dwangmiddelen heeft het CPT het volgende opgemerkt in een rapport betreffende Slowakije (2000):

70 Dit is een vaste overweging, zie bijv. Moldavië (Transnistrië, bezoek nov. 2000, CPT/Inf (2002) 35), § 17.

71 Slowakije (bezoek okt. 2000, CPT/Inf (2001) 29), § 19; Armenië (bezoek maart 2008, CPT/Inf (2010) 7), § 21: 'The Committee considers that only exceptional circumstances can justify measures to conceal the identity of law enforcement officials while carrying out their duties. Where such measures are applied, appropriate safeguards must be in place in order to ensure that the officials concerned can subsequently be held accountable for their actions (e.g. by means of a clearly visible number on the uniform).' In dit verband heeft het CPT zich ook uitgesproken tegen het blinddoeken van verdachten (12^e Algemene rapport (2001, CPT/Inf (2002) 15) § 38): 'In certain countries, the CPT has encountered the practice of blindfolding persons in police custody, in particular during periods of questioning. CPT delegations have received various – and often contradictory – explanations from police officers as regards the purpose of this practice. From the information gathered over the years, it is clear to the CPT that in many if not most cases, persons are blindfolded in order to prevent them from being able to identify law enforcement officials who inflict ill-treatment upon them. Even in cases when no physical ill-treatment occurs, to blindfold a person in custody – and in particular someone undergoing questioning – is a form of oppressive conduct, the effect of which on the person concerned will frequently amount to psychological ill-treatment. The CPT recommends that the blindfolding of persons who are in police custody be expressly prohibited.' Ook aan de orde in arrest EHRM in zaak *Tekin t. Turkije* (9 juni 1998, nr. 22496/93, § 53) waarin het Hof de omstandigheid dat klager geblinddoekt op een politiebureau werd vastgehouden waar hij fysiek mishandeld was, laat meewegen bij de schending van artikel 3. Blinddoeken tijdens een arrestatie zal geen schending van het EVRM opleveren, omdat deze methode om controle te krijgen over een lastige situatie valt te prefereren boven het gebruik van geweld, zie Kuijer (2009), p. 189.

72 Slowakije (bezoek okt. 2000, CPT/Inf (2001) 29), § 78.

(...) In the view of the CPT, certain of the above-mentioned means of coercion (explosive stun devices, electric shock delivering devices, striking with and making use of firearms) should never be used inside a prison, and the use of others (tear gas, dogs) could only be justified within detention facilities under very exceptional circumstances.⁷³

Ook het gebruik van *pepperspray* als dwangmiddel in detentie kan slechts in uitzonderlijke omstandigheden zijn toegestaan en in ieder geval nooit tegen een gedetineerde die al onder controle is gebracht of tegen een geesteszieke gedetineerde.⁷⁴

Het gebruik van wapenstokken als middel om te reageren op agressief en/of opstandig gedrag van gedetineerden kan alleen toegestaan zijn als het absoluut noodzakelijk is ter bescherming van de lichamelijke integriteit van personeel of andere gedetineerden of ter voorkoming van ernstige schade aan eigendommen. Het slaan met wapenstokken of anderszins kan echter niet toegestaan zijn tegen een gedetineerde die al onder controle is gebracht.⁷⁵ Opstandig of zelfs gewelddadig gedrag van een gevangene mag er niet toe leiden dat deze persoon met water wordt natgespoten. Zeker niet als deze persoon niet in een groep optrad.⁷⁶ Het CPT benadrukt verder dat zelfbeschadiging niet opgevat mag worden als wangedrag dat onderworpen mag worden aan disciplinaire actie. In plaats daarvan dient het personeel de veiligheid van het individu te waarborgen en na te gaan welke redenen een persoon heeft voor zijn gedrag.⁷⁷

5.3.3 Verhoorsituaties

Het CPT heeft in zijn rapporten benadrukt dat het verhoren van verdachten een specialistische taak is welke specifieke training vereist om het op een bevredigende manier uit te voeren. Het Comité vindt het in de eerste plaats van belang dat er geen misverstand bestaat over het precieze doel van verhoren en dat de betrokken functionarissen hiervan doordrongen zijn.

73 *Ibid.*, § 78.

74 Malta (bezoek mei 2001, CPT/Inf (2002) 16), § 74.

75 Tsjechië (bezoek feb. 1997, CPT/Inf (99) 7), § 41.

76 Finland (bezoek juni 1998, CPT/Inf (99) 9), § 52-53: '(...) one allegation of severe ill-treatment (...) was heard at Helsinki Central Prison. The prisoner concerned stated that, whilst placed in an isolation room, he was stripped naked, handcuffed to an iron bedstead, hosed with water and kicked by prison officers. The delegation raised this matter with the Finnish authorities (...) According to the information supplied, after having been brought to a surveillance cell because he had assaulted a member of staff and was still displaying aggressive behaviour; the prisoner had been hosed with water by prison officers in order to enable them to close the cell door. (...) It is undeniable that, in certain circumstances, the use of force may be necessary to control disruptive prisoners. However, in the CPT's opinion, spraying with water a recalcitrant prisoner who is not acting in concert with others cannot be justified.'

77 Bosnië en Herzegovina (bezoek april/mei 2003, CPT/Inf (2004) 40), § 55.

(...) that aim should be to obtain accurate and reliable information in order to discover the truth about matters under investigation; it should not be to obtain a confession from someone already presumed, in the eyes of the interviewing officers, to be guilty or even to extract a "confession" from someone regardless of whether the person concerned is guilty or not.

Als in een nationaal strafrechtelijk stelsel grote nadruk wordt gelegd op de bekentenis als bewijsmiddel, dan houdt dit het inherente risico in dat politiefunctionarissen onder druk om een misdaad op te lossen hun toevlucht zullen nemen tot onethische en onrechtmatige methoden om een bekentenis te verkrijgen, waaronder mishandeling en zelfs foltering. Dat houdt niet alleen een schending in van universeel erkende mensenrechten, maar ook de mogelijkheid van onrechtvaardigheid door een groter risico dat de verkeerde persoon wordt veroordeeld vanwege een onder druk afgelegde bekentenis en dat de dader wekomt met zijn daden. Daarom dringt het CPT erop aan dat de autoriteiten van verdragsstaten een stelsel van regelgeving introduceren betreffende het verhoren van strafrechtelijke verdachten. Dit dient te worden ondersteund door een trainingsprogramma voor politiefunctionarissen waarin aandacht wordt besteed aan interviewtechnieken en het vergaren van bewijsmateriaal op een professionele en ethische manier.⁷⁸

5.3.4 Onderzoeksverplichting

Het terrein van procedurele waarborgen valt onder het mandaat van het CPT – zoals het CPT uitdrukkelijk aangeeft in de eerste publieke verklaring over Tsjetsjenië.

It is axiomatic that one of the most effective means of preventing ill-treatment of persons deprived of their liberty lies in the diligent examination by the relevant authorities of all complaints of such treatment brought before them and, where appropriate, the imposition of a suitable penalty. This will have a very strong deterrent effect. Conversely, if the relevant authorities do not take effective action upon complaints referred to them, those minded to ill-treat persons deprived of their liberty will quickly come to believe that they can act with impunity. It is therefore not only legitimate but even essential that the CPT, a body set up with a view to strengthening the protection of persons deprived of their liberty from torture and other forms of ill-treatment, take a direct interest in the activities of the authorities empowered to conduct official investigations and bring criminal charges in cases involving allegations of ill-treatment.⁷⁹

78 Rusland (bezoek dec. 2001, CPT/Inf (2003) 30), § 23.

79 1^e Publieke verklaring over Tsjetsjenië, 10 juli 2001 (onder II).

Een belangrijke waarborg ter preventie van mishandeling door politiefunctionarissen ligt in een zorgvuldig onderzoek door het openbaar ministerie en de rechterlijke macht van alle klachten over vermeende mishandeling en mogelijk een gepaste bestraffing. Dit heeft naar de opvatting van het CPT een sterk afschrikwekkend effect.

In dit verband is het van groot belang van alle personen die in voorlopige hechtenis ('remand in custody') zullen worden geplaatst, voor een juridische autoriteit ('prosecutor', 'judge') worden geleid ter beoordeling van deze maatregel. Dat gebeurt nog lang niet altijd. Het is daarbij van belang dat de gedetineerde daadwerkelijk in persoon voor de autoriteit wordt gebracht, en dat de autoriteit zich niet beperkt tot bestudering van zijn dossier en eventueel medische verslaglegging.⁸⁰ Niet alleen vormt dit een fundamentele waarborg tegen mishandeling – een persoonlijke ontmoeting stelt de rechter in de gelegenheid om zich te vergewissen van de lichamelijke en geestelijke toestand van de gedetineerde en te horen wat de persoon heeft te zeggen⁸¹ – het hangt ook samen met het universele beginsel van een eerlijk proces.

This means that a person can be apprehended and interrogated by the police and subsequently remanded in custody and placed in a pre-trial establishment, without ever being brought before an authority which is independent from the police. Such a state of affairs violates fundamental principles of due process and lends itself to abuse.

Het systematisch voorgeleiden van een gedetineerde voor een juridische autoriteit die onafhankelijk is van de politie stelt een gedetineerde in de gelegenheid om tijdig een klacht in te dienen over eventuele mishandeling. En zelfs als de gedetineerde geen klacht indient, dan nog bestaat de mogelijkheid om tijdig actie te ondernemen als er andere indicaties zijn van mishandeling, bijvoorbeeld verwondingen, of neerslachtigheid, of een algemene toestand.

Dit houdt volgens het CPT een onderzoeksverplichting in voor de openbare aanklager/rechter. Wanneer een persoon die voor een juridische autoriteit wordt geleid, beweert te zijn mishandeld, dient onmiddellijk een forensisch medisch onderzoek te worden gelast. Dit geldt niet alleen in geval het slachtoffer uitdrukkelijk claimt te zijn mishandeld, maar ook in geval dit achterwege blijft, maar er andere indicaties zijn op grond waarvan de openbare aanklager vermoedens heeft om te geloven dat de persoon is mishandeld.⁸² Een andere aanleiding om actie te ondernemen is als de verdachte zichtbare lichamelijke verwondingen vertoont.

80 Toesturen van de medische rapporten tijdens politiedetentie wordt verwelkomd als ondersteunende informatie, maar kan geen vervanging zijn voor voorgeleiding aan een rechter, bijv. Turkije (bezoek okt. 1997, CPT/Inf (99) 2), § 30.

81 Turkije (bezoek okt. 1997, CPT/Inf (99) 2), § 30.

82 Moldavië (Transnistrië, bezoek nov. 2000, CPT/Inf (2002) 35), § 18.

Het CPT stelt een aantal eisen aan een onderzoek naar beweerde mishandeling. Hierbij heeft het CPT zich sterk door de voorwaarden van het EHRM laten inspireren.⁸³ Een onderzoek dient onafhankelijk, effectief, zorgvuldig, onmiddellijk en voortvarend⁸⁴ te worden uitgevoerd. Verder acht het CPT van belang dat publiek toezicht en controle op de voortgang en resultaten van het onderzoek kan worden uitgeoefend.⁸⁵ Met onafhankelijkheid wordt bedoeld dat de personen verantwoordelijk voor en belast met de uitvoering van het onderzoek naar eventuele mishandeling onafhankelijk dienen te zijn van de personen die beschuldigd worden.⁸⁶ Een onderzoek voldoet aan het vereiste van effectiviteit en zorgvuldigheid indien het antwoord kan geven op de vraag of het toegepaste geweld onder de gegeven omstandigheden was gerechtvaardigd of niet en kan leiden tot de identificatie en bestraffing van de daders. Dit vereist dat alle redelijke maatregelen worden genomen ter veiligstelling van het bewijs, waaronder getuigenverklaringen en forensisch bewijs. Als dergelijke maatregelen achterwege blijven wordt een effectief onderzoek van het openbaar ministerie naar vermeende mishandeling en naar de vraag of het gebruikte geweld noodzakelijk was bemoeilijkt zo niet onmogelijk gemaakt.⁸⁷

5.4 TER AFSLUITING

Gedetineerden verkeren in een kwetsbare positie omdat zij zich geheel in de macht van de autoriteiten bevinden. Met het oog op het risico van intimidatie en fysieke mishandeling dat gedetineerden lopen onmiddellijk na de vrijheidsbeneming, heeft het CPT een aantal procedurele waarborgen ontwikkeld om dit risico tot een minimum te beperken. Het recht op toegang tot een raadsman,

83 In recente rapporten roept het CPT staten op bij de uitvoering van een effectief onderzoek te handelen in overeenstemming met de vereisten van het EHRM; Georgië (bezoek feb. 2010, CPT/Inf (2010) 27), § 21.

84 Zweden (bezoek jan./feb. 2003, CPT/Inf (2004) 32), § 16 (*independence, effectiveness and thoroughness, promptness and expeditiousness*).

85 Armenië (bezoek maart 2008, CPT/Inf (2010) 7), § 21 (*public scrutiny*).

86 Bijv. Zweden (bezoek jan./feb. 2003, CPT/Inf (2004) 32), § 17: Een positief aspect van het Zweedse systeem is dat alle klachten tegen de politie moeten worden ingediend bij de openbare aanklager en dat deze openbare aanklager en niet een politiefunctionaris bepaalt of een preliminair onderzoek wordt gestart naar een klacht. Echter nadat een onderzoek is gestart wordt de dagelijkse leiding van het onderzoek gevoerd door politiefunctionarissen. In een aantal door de delegatie onderzochte onderzoeken bleek de betrokkenheid van de openbaar aanklager te zijn beperkt tot 'instructing the police to investigate, acknowledging receipt of the result, and providing an opinion as to whether or not criminal charges should be brought'. Bovendien, zelfs als van de openbaar aanklager die formeel verantwoordelijk is voor het onderzoek gezegd kan worden dat hij onafhankelijk is van de beschuldigde politiefunctionarissen, dan geldt dit niet voor de politieagenten die het onderzoek daadwerkelijk uitvoeren, in het bijzonder niet als zij tot dezelfde eenheid behoren als de beschuldigde agenten.

87 *Ibid.*, § 18.

geldend vanaf het vroegste moment van de vrijheidsbeneming, vormt volgens het CPT een essentiële waarborg tegen mishandeling. Mede onder invloed van de aanbevelingen van het CPT, heeft het EHRM inmiddels erkend dat gedetineerden vanaf het eerste moment van de vrijheidsbeneming en tijdens politieverhoren toegang tot een advocaat dienen te hebben. Het feit dat het Hof dit recht heeft erkend, kan een belangrijke ondersteuning betekenen voor het werk van het CPT dat in de afgelopen jaren niet zelden, zonder veel succes, bij staten heeft moeten aandringen op erkenning van deze fundamentele waarborg.

Het EHRM heeft naast de negatieve verplichting die uit artikel 3 voortvloeit, bepaald dat staten een positieve verplichting hebben om een effectief onderzoek in te stellen naar beschuldigingen van mishandeling. Dit biedt aan gedetineerden een belangrijke bescherming op nationaal niveau – iets wat het Hof als subsidiaire instantie altijd heeft voorgestaan –, die kan doorwerken bij het EHRM als staten hun onderzoeksverplichting niet zijn nagekomen. Er bestaan sterke aanwijzingen dat het CPT de onderzoeksverplichting en de daarvoor geldende voorwaarden heeft overgenomen in zijn rapportages. Daarmee kan worden gezegd dat het CPT een ondersteuning biedt aan het EHRM door er aan bij te dragen dat staten klachten over mishandeling op nationaal niveau effectief en zorgvuldig afhandelen.

6.1 INLEIDING

In het verlengde van het voorgaande hoofdstuk waarin is gezien welke maatstaven het EHRM en het CPT hanteren ten aanzien van klachten over mishandeling, wordt in dit hoofdstuk gezien welk normatief kader het EHRM en het CPT hebben ontwikkeld bij de beoordeling van detentieomstandigheden en detentieregime.

Hierbij past eerst een toelichting op deze begrippen. Met ‘detentieomstandigheden’ (‘conditions of detention’) wordt bedoeld het leefklimaat in detentiestellingen, zoals politiebureaus, gevangenissen, huizen van bewaring en uitzetcentra. Het leefklimaat in een instelling – en hoe gedetineerden dat ervaren – kan door een veelheid aan factoren worden beïnvloed. Zowel het EHRM als het CPT vatten onder ‘conditions of detention’ niet alleen de materiële (of fysieke) leefomstandigheden in een instelling, maar ook regime gerelateerde omstandigheden.¹ Hierbij wordt met de fysieke leefomstandigheden bedoeld op de concrete, objectief waarneembare, omstandigheden waaronder een vrijheidsbeneming wordt uitgevoerd. In dit kader valt te denken aan: de grootte van de cel, de inrichting ervan, de bouwkundige en hygiënische staat van het cellencomplex, de belichting en ventilatie van cellen, de aanwezigheid van slaapfaciliteiten, de toegang tot sanitaire voorzieningen en schoon water, verstrekking van voedsel en drinken, de mogelijkheid om te luchten en in de buitenlucht te bewegen. Met ‘regime’ wordt bedoeld op het geheel van (beperkende) maatregelen dat van toepassing is op een gedetineerde. Deze maatregelen kunnen voor de gehele instelling gelden of voor een afdeling binnen een instelling, zoals bij een extra beveiligde inrichting of afdeling aan de orde is, of specifiek van toepassing zijn op een bepaalde gedetineerde die bijvoorbeeld als vluchtgevaarlijk of gewelddadig wordt beschouwd. Beperkende maatregelen kunnen worden opgelegd vanuit veiligheids- of disciplinair oogpunt. Bij regime kan worden gedacht aan: het voorhanden zijn van een activiteitenprogramma, beperkingen op contacten met medegedetineerden en de buitenwereld, vergaande afzonderingsmaatregelen (ook wel isolatie genoemd).

1 EHRM 10 augustus 2006, *Dobrev t. Bulgarije*, nr. 55389/00, § 124: Bij de beoordeling van de detentieomstandigheden overweegt het Hof dat ‘an important factor, together with the material conditions, is the detention regime’. Ook in EHRM 10 augustus 2006, *Yordanov t. Bulgarije*, nr. 56856/00; EHRM 5 april 2007, *Todor Todorov t. Bulgarije*, nr. 50765/99.

Binnen het thema van dit hoofdstuk komt een selectie van onderwerpen aan de orde die gericht is op de hoofdlijnen van het normatief kader en op een aantal (kern)aspecten die inzicht verschaffen in (opvallende) verschillen en overeenkomsten in het beoordelingskader van het EHRM en dat van het CPT. Er wordt geen volledig overzicht nagestreefd. In het navolgende wordt eerst aandacht besteed aan de normen die het EHRM heeft ontwikkeld (§ 6.2). Daarbij wordt een onderscheid gemaakt tussen enkele aspecten van materiële omstandigheden en van detentieregime. Hetzelfde vindt plaats met betrekking tot de algemene detentienormering van het CPT (§ 6.3). Daarna worden enkele conclusies getrokken ten aanzien van de verschillen dan wel overeenkomsten die de standaarden van het EHRM en het CPT vertonen.

6.2 HET EHRM

6.2.1 Leeswijzer

Met betrekking tot artikel 3 EVRM valt een interessante verschuiving waar te nemen in het soort klachten van gedetineerden dat in de loop der jaren tot een vaststelling van een schending van het artikel heeft geleid. De meer voor de hand liggende klachten over mishandeling die een belangrijk onderdeel van de mensenrechtenbescherming onder het EVRM uitmaken, zijn in hoofdstuk 5 aan de orde geweest. Waar voorheen terughoudendheid bij de Commissie en het Hof bestond om klachten over deplorabele detentieomstandigheden, zoals overbevolkte of onhygiënische cellen en het ontbreken van sanitaire voorzieningen, ontvankelijk te verklaren, valt begin 2000 een keerpunt waar te nemen.² Meer zaken waarin de klachten betrekking hebben op materiële aspecten van detentie en andere aspecten van vrijheidsbeneming, zoals medische zorg voor gedetineerden, de strengheid van het regime en opgelegde veiligheidsmaatregelen, geven aanleiding tot een vaststelling van een schending van artikel 3. Door de afwezigheid van een specifieke bepaling in het EVRM dat de rechten van gedetineerden beschermt, valt het belang van deze tendens niet te ontkennen.

In deze paragraaf wordt aan de hand van voorbeelden uit de jurisprudentie besproken hoe het EHRM klachten over de leefomstandigheden in detentie beoordeelt en welke maatstaven het Hof in de loop der tijd heeft ontwikkeld. Hierbij moet wel worden aangetekend dat dit soort zaken een hoog casuïstisch gehalte heeft. Het Hof spreekt zich uit over de specifieke omstandigheden van het geval, hetgeen leidt tot een uitvoerige weergave van de feitelijke omstandigheden waarmee klager te maken heeft gekregen tijdens zijn detentie. Het gevolg is dat het Hof doorgaans geen algemene uitspraken doet; het is een

2 G. Smaers, 'Een stille revolutie in Straatsburg: De rechtsbescherming van gedetineerden door het EVRM', *Panopticon* 2000, p. 10.

weging van concrete feiten die tot een bepaalde uitspraak leidt. Wel mag verwacht worden dat het Hof met het oog op zijn geloofwaardigheid een bepaalde consistentie nastreeft. Verder kan uit de uitspraken worden afgeleid welke factoren het Hof van belang acht bij de beoordeling van detentieomstandigheden.

In het eerste deel ligt de nadruk op het normatieve beoordelingskader van het Hof voor wat betreft enkele materiële detentieomstandigheden, zoals celgrootte, bezettingscapaciteit: aantal gedetineerden in relatie tot de beschikbare capaciteit (overbevolking), hygiëne en sanitaire faciliteiten. Vanaf § 6.2.4 wordt aandacht besteed aan een aantal regime gerelateerde omstandigheden, te weten afzondering (isolatie) en veiligheidsmaatregelen.

6.2.2 Detentieomstandigheden

6.2.2.1 De 'Griekse' zaak, *Guzzardi en Assenov* – de eerste detentiezaken

Het EHRM heeft in de zaak *Dougoz*³ erkend dat leefomstandigheden in detentie soms kunnen neerkomen op een onmenselijke en vernederende behandeling. Ondanks het belang van deze zaak voor de interpretatie van artikel 3 EVRM met betrekking tot detentieomstandigheden, vormde deze zaak niet de eerste gelegenheid om dit onderwerp onder artikel 3 EVRM te beoordelen. Wel valt uit eerdere rechtspraak af te leiden dat de Commissie en het Hof terughoudend waren bij de beoordeling van klachten over slechte leefomstandigheden in detentie.

De allereerste zaak over artikel 3 EVRM had betrekking op onder meer detentieomstandigheden. Deze zaak betrof de interstatelijke klacht van Zweden, Noorwegen, Denemarken en Nederland tegen Griekenland voor de Commissie⁴ over de behandeling van politieke dissidenten onder het dictatoriale regime na een geslaagde staatsgreep in 1967. Uit deze zaak – ook wel bekend als de 'Griekse zaak' (1969) – blijkt de voorzichtige opstelling van de Commissie bij de beoordeling van de klachten. Met betrekking tot twee gevangenis- en de 'Asphalia' politiegevangenis in Athene en de 'Averoff' gevangenis – concludeerde de Commissie dat de omstandigheden in strijd waren met artikel 3 EVRM. In de 'Asphalia' gevangenis werden zowel politieke als niet-politieke gevangenen gedetineerd in zeer kleine, vochtige, overbevolkte keldercellen, in een weerzinwekkende hygiënische situatie, zonder verwarming, soms zonder licht, zonder bedden en matrassen, en vaak gedurende periodes langer

3 EHRM 6 maart 2001, *Dougoz t. Griekenland*, Reports 2001-II, nr. 40907/98, § 46.

4 De 'Griekse' zaak, Commissie rapport van 5 november 1969, *Yearbook of the European Convention on Human Rights* 1969, Martinus Nijhoff 1972, appl. nrs. 3321/67; 3322/67; 3323/67; 3344/67. De zaak is niet door het Hof behandeld.

dan 30 dagen.⁵ Dat de duur van de detentie een belangrijke factor vormt bij de beoordeling of sprake is van een schending van artikel 3 EVRM blijkt uit de beslissing van de Commissie met betrekking tot een andere gevangenis – ‘Pireus Asphalia’. Daar werd de situatie niet in strijd met artikel 3 geoordeeld vanwege de relatief korte duur van de opsluiting.⁶ Met betrekking tot de omstandigheden in de ‘Averoff’ gevangenis, die gebruikt werd voor langdurige opsluiting van zowel politieke als niet-politieke gevangenen, maakte de combinatie van overbezetting, gebrek aan hygiëne, geen verwarming en warm water, slechte sanitaire faciliteiten, onvoldoende licht, en beperkingen van contacten en communicatie met de buitenwereld, dat sprake was van een schending van artikel 3.⁷ Opmerkelijk genoeg refereerde de Commissie in zijn conclusies over ‘Asphalia’ en ‘Averoff’ alleen aan politieke gevangenen.⁸ Hoewel niet expliciet uit het rapport blijkt of de Commissie bewust een onderscheid wilde maken, lijkt de lat van de Commissie voor gewone gevangenen hoog te liggen: hun leefomstandigheden moeten wel behoorlijk ernstig zijn om een schending van artikel 3 op te leveren.⁹ Immers de Commissie had kunnen aangeven dat de situatie in de betrokken instellingen in het algemeen onacceptabel was, zoals ook Susterhenn benadrukte in zijn *separate opinion*: de omstandigheden in de keldercellen van Asphalia waren volgens hem zo abominabel dat geen enkele persoon er zou mogen gehouden. Hij gaf verder aan dat het feit dat de vorige overheid de cellen wel gebruikte, geen vrijbrief betekende voor de huidige overheid om dat ook te doen.¹⁰

De terughoudende benadering van de Commissie om bij klachten over leefomstandigheden in detentie een schending van het EVRM te vinden, vindt bevestiging in zaken die na de ‘Griekse’ zaak zijn behandeld.¹¹

Pas jaren later krijgt het EHRM de kans om zich over een klacht betreffende detentieomstandigheden uit te spreken. Dat gebeurt in de Italiaanse zaak *Guzzardi* (1980).¹² Guzzardi werd tijdens zijn voorarrest geplaatst onder een toezichthoudende maatregel vanwege zijn vermeende gevaarlijke karakter en

5 *Griekse zaak*, p. 468-481.

6 *Ibid.*, p. 480-481.

7 *Ibid.*

8 L. Doswald-Beck, ‘What does the Prohibition of Torture or Inhuman or Degrading Treatment or Punishment mean? The Interpretation of the European Commission and the Court of Human Rights’, *Netherlands International Law Review*, vol. 15 (1978), p. 27.

9 *Ibid.*, p. 27/29.

10 *Griekse zaak*, p. 507.

11 Zie bijv. ECRM (dec.) 11 juli 1977, *X t. BRD*, nr. 7408/76, en (dec.) 7 oktober 1981, *B. t. VK*, nr. 6870/75. Ook P.J. Duffy, ‘Article 3 of the European Convention of Human Rights’, *ICLQ*, vol. 32-2 (1983), p. 331; ‘three weeks in a cockroach-infested cell’ waren onvoldoende om de Commissie te vermurwen. Zie ook R.A. Lawson, ‘A prisoner’s dilemma’, in *NJCM-Bulletin* 19-2 (1994), p. 140. Al lag het niet altijd aan een terughoudende opstelling van de Commissie, soms werd niet voldaan aan de ontvankelijkheidsvereisten, en soms waren de klachten niet ernstig genoeg; P.J. Duffy, *ICLQ* 1983, p. 329.

12 EHRM 6 november 1980, *Guzzardi t. Italië*, A-39, nr. 7367/76.

verplicht om te gaan wonen ('compulsory residence') op het eiland Asinara, voor de kust van Sardinië. Uiteindelijk bleef hij daar van februari 1975 tot juli 1976. De zaak draait voornamelijk om de vraag of in deze zaak sprake is van 'vrijheidsbeneming' in de zin van dat artikel 5 EVRM. Guzzardi klaagde ook over de verblijfsomstandigheden op het eiland onder artikel 3 EVRM. De klacht had betrekking op de afsluiting van een gedeelte van het eiland voor de 'gevangenen', op de slechte onderhoudsstaat van de huizen, op het verbod om tussen tien en zeven uur de gebouwen te verlaten en op het ontbreken van een afval ophaaldienst. Het Hof oordeelt, net als de Commissie, dat geen sprake is van een schending van artikel 3.¹³ De omstandigheden waren volgens het Hof onplezierig voor klager en veroorzaakten soms ergernis bij hem, maar kunnen niet als voldoende ernstig worden beschouwd om de situatie onder artikel 3 te brengen.¹⁴

Acht jaar later volgt de zaak *Assenov* (1998)¹⁵ waarin de klachten een stuk ernstiger van aard waren. Ook deze zaak betreft een niet zuiver detentierechtelijke zaak: de klacht had voornamelijk betrekking op mishandeling van een minderjarige jongen tijdens zijn arrestatie, maar daarnaast werd ook geklaagd over de verblijfsomstandigheden in politiedetentie. De betrokken minderjarige jongen – Assenov – verbleef gedurende elf maanden in voorarrest op een politiebureau in een erg kleine (3 x 1.80m), slecht verlichte en slecht geventileerde cel die hij met twee tot vier volwassen gedetineerden moest delen.¹⁶ Het Hof oordeelt dat de omstandigheden echter niet ernstig genoeg zijn voor een schending van artikel 3 EVRM. Hierbij acht het Hof van doorslaggevend belang dat er geen bewijs is aangedragen waaruit de ernst van de detentieomstandigheden blijkt en dat klager in een goede gezondheid verkeerde tijdens zijn detentie.¹⁷ Uit deze zaak kan worden afgeleid dat het voor het Hof van belang is dat wordt aangetoond dat klager daadwerkelijk heeft geleden onder de omstandigheden waarin hij is vastgehouden. Het Hof past dit criterium ook toe in een zaak uit hetzelfde jaar, *Aerts tegen België*.¹⁸ In deze zaak wordt geen schending van artikel 3 EVRM geconstateerd vanwege het feit dat niet is gebleken dat klagers gezondheid is verslechterd door de omstandigheden waarover hij heeft geklaagd – al voegt het Hof er wel aan toe dat ook al was er wel sprake geweest van een causaal verband dat de omstandigheden niet ernstig genoeg zijn voor een schending van artikel 3. Klager werd acht maanden langer vastgehouden op de psychiatrische afdeling van een gevangenis ondanks een medisch advies en een uitspraak van een adviescommissie inzake

13 *Ibid.*, § 26/31/33.

14 *Ibid.*, § 107 (unanieme uitspraak).

15 EHRM 28 oktober 1998, *Assenov e.a. t. Bulgarije*, Reports 1998-VIII, nr. 24760/94.

16 *Ibid.*, § 35.

17 *Ibid.*, § 135-136.

18 EHRM 30 juli 1998, *Aerts t. België*, Reports 1998-V, nr. 25357/94.

geestelijke gezondheid (*la commission de défense sociale*) dat hij diende te worden overgeplaatst naar een specialistische kliniek.¹⁹

6.2.2.2 *Dougoz: Een nieuwe benadering*

De uitspraak in de Griekse zaak *Dougoz* (2001) wordt wel gezien als een keerpunt in de jurisprudentie over detentieomstandigheden. Niet alleen omdat het EHRM tot een schending van artikel 3 EVRM concludeert met betrekking tot de onacceptabele detentieomstandigheden van klager, maar ook omdat na *Dougoz* meer arresten over detentieomstandigheden zijn gewezen. Het Hof behandelt deze zaak als de eerste in zijn soort. Het verwijst niet naar zaken als *Guzzardi* en *Assenov*, maar wel naar de conclusie van de Commissie in de ‘Griekse zaak’.²⁰ De algemene overwegingen van het Hof in deze zaak over de beoordeling van detentieomstandigheden vormen de basis voor vaste jurisprudentie over dit onderwerp. Hierbij maakt het geen verschil dat deze zaak niet een penitentiaire instelling betreft, maar een politiebureau en een vreemdelingenuitzettingencentrum.²¹

De klachten hebben betrekking op de leefomstandigheden in het uitzettingencentrum van Drapetsona (Piraeus) en het hoofdkwartier van politie in Alexandras Avenue (Athene) waar klager – na meerdere veroordelingen – in afwachting van zijn uitzetting was gedetineerd.²² *Dougoz* klaagde over ernstige overbevolking van de cellen, afwezigheid van slaapplekken, matrassen en dekens, onhygiënische toestanden in de cellen en de sanitaire ruimtes, het ontbreken van ventilatie en daglicht, en van activiteiten buiten de cellen. In Drapetsona verbleef hij van juli 1997 tot april 1998 en daarna tot december 1998 in Alexandras Avenue. De conclusie van het Hof luidt dat sprake is van een ‘vernederende behandeling’ in de zin van artikel 3 EVRM, waarbij vooral de ernstige mate van overbevolking en de afwezigheid van slaapfaciliteiten, gecombineerd met

¹⁹ *Ibid.*, § 66.

²⁰ *Dougoz* (2001), § 46. Zie ook EHRM 15 juli 2002, *Kalashnikov t. Russ. Federatie*, Reports 2002-VI, nr. 47095/99, § 101.

²¹ Ook EHRM 27 juli 2010, *Abdolkhani en Karimnia t. Turkije* (II), nr. 50213/08, § 29-31: Detentie van ruim drie maanden van vreemdelingen in afwachting van hun uitzetting in kelder van politiebureau met afmeting van 70m² totaal voor 42 personen. Onder verwijzing naar *Kalashnikov* overweegt Hof dat detentie in deze omstandigheden, zelfs voor de duur van een dag, een ernstige overbevolking oplevert, die op zichzelf een kwestie onder artikel 3 betreft. Het Hof geeft hierbij aan dat het CPT heeft benadrukt dat ‘although immigration detainees may have to spend some time in ordinary police detention facilities, given that the conditions in such places may generally be inadequate for prolonged periods of detention, the period of time spent by immigration detainees in such establishments should be kept to the absolute minimum (see CPT standards, document no. CPT/Inf/E (2002) 1- Rev. 2006, § 40).’ Op basis van de lengte van de detentie en de overbevolking acht het Hof artikel 3 geschonden.

²² De klacht over artikel 5 EVRM blijft hier buiten beschouwing.

de buitensporig lange periode van opsluiting in dergelijke omstandigheden, van belang zijn.²³

Na *Dougoz* zijn meerdere zaken over detentieomstandigheden geweest. Voor Griekenland was het een maand later weer raak met de zaak *Peers*, waarin het EHRM tot een schending van artikel 3 oordeelt met betrekking tot klagers afzondering in een gevangenis.²⁴

6.2.2.3 Enkele algemene overwegingen

Het EHRM heeft bepaald dat de verdragsstaten een zorgplicht onder artikel 3 EVRM hebben voor gedetineerden.

(...) persons in custody are in a vulnerable position and the authorities are under a duty to protect them.²⁵

Deze plicht strekt zich onder meer uit tot de omstandigheden waaronder gedetineerden worden vastgehouden.

(...) the State must ensure that a person is detained in conditions which are compatible with respect for his human dignity, that the manner and method of the execution of the measure do not subject him to distress or hardship of an intensity exceeding the unavoidable level of suffering inherent in detention and that, given the practical demands of imprisonment, his health and well-being are adequately secured.²⁶

Het Hof heeft in *Dougoz* bepaald dat bij de beoordeling van detentieomstandigheden rekening moet worden gehouden met het cumulatieve effect van deze omstandigheden en de specifieke beschuldigingen van de klager.²⁷

Bovendien dient in lijn met de algemene interpretatie van artikel 3 een minimumniveau van ernst aanwezig te zijn in het veroorzaakte leed wil de bepaling van toepassing zijn. Artikel 3 kent immers een ondergrens. Met betrekking tot detentie gerelateerde klachten heeft het Hof deze maatstaf nader gepreciseerd, omdat een legitieme detentie of opsluiting naar zijn aard al een bepaalde mate van lijden of vernedering inhoudt en het niet de bedoeling is

23 *Dougoz* (2001), § 48.

24 EHRM 19 april 2001, *Peers t. Griekenland*, Reports 2001-III, nr. 28524/95.

25 EHRM 22 oktober 2009, *Orchowski t. Polen*, nr. 17885/04, § 120.

26 EHRM (GC) 26 oktober 2000, *Kudla t. Polen*, Reports 2000-XI, nr. 30210/96, § 94. Herhaald in latere uitspraken, bijv. EHRM 15 december 2005, *Georgiev t. Bulgarije*, nr. 47823/99, § 59; EHRM 22 oktober 2009, *Orchowski t. Polen*, nr. 17885/04, § 120.

27 *Dougoz* (2001), § 48.

dat deze behandeling dan op basis van dat inherente element binnen artikel 3 valt.²⁸

Net als bij klachten over fysieke of geestelijke mishandeling kijkt het EHRM bij de beoordeling van klachten over detentieomstandigheden naar de omstandigheden van het geval. Het minimum niveau van ernst van het lijden dat noodzakelijk is om binnen de reikwijdte van artikel 3 te vallen en dus een schending van de bepaling op te leveren, is relatief van aard. Het kan afhangen van bijvoorbeeld de duur van de behandeling. Zo bepaalt het Hof in *Becciev* dat 37 dagen detentie in onhygiënische omstandigheden met onvoldoende voedsel en geen tijd buiten de cel in strijd komt met artikel 3, al geeft het Hof geen nadere kwalificatie van de situatie.²⁹ In *Kaja* beoordeelt het Hof een situatie waarin klager in afwachting van zijn uitzetting drie maanden werd vastgehouden in een politiedetentiecentrum. Na een *fact-finding* missie stelt het Hof weliswaar vast dat de omstandigheden op zichzelf acceptabel zijn, maar niet voor een langdurige detentie zoals die van klager.³⁰

Ook persoonlijke omstandigheden van klager kunnen een rol spelen. Hierbij valt te denken aan een klagers leeftijd en zijn gezondheidstoestand. In de Bulgaarse zaak *Dobrev* (2006) geeft het Hof onder verwijzing naar *Asenov* (1998) aan dat bij de beoordeling van detentieomstandigheden in het bijzonder rekening moet worden gehouden met de gezondheidstoestand van klager.³¹ Ook in *I.I. t. Bulgarije* (2005) werd geklaagd over dezelfde instelling als in *Asenov*, maar anders dan in die zaak vindt het Hof in *I.I.* wel een schending van artikel 3. Hierbij is de combinatie van het onnodig strenge regime, de slechte materiële omstandigheden en de negatieve impact ervan op klagers gezondheid van belang. Er is sprake van een 'onmenselijke en vernederende behandeling'.³² Deze kwalificatie is ook van toepassing in *Staykov* (2006), nu klager in detentie besmet is geraakt met tuberculose, wat in die tijd epidemische vormen aannam zonder dat hiertegen adequaat werd opgetreden door de autoriteiten.³³ Een negatief effect van detentieomstandigheden op de gezondheid van klager leidt niet altijd tot een zware kwalificatie binnen artikel 3. In *Romanov* (2005) zat klager ongeveer een jaar in voorarrest op een psychiatrische afdeling waar hij schurft opliep. Vanwege de combinatie met ernstige overbevolking en de lange duur van de detentie kwalificeert het Hof deze situatie als een 'vernederende behandeling'.³⁴ In *Navushtanov* (2007) werd geklaagd over ernstige overbevolking in combinatie met slechte andere leef-

28 Naast *Kudla*, bijv. EHRM 24 juli 2001, *Valisinas t. Litouwen*, *Reports* 2001-VIII, nr. 44558/98, § 101-102. Eerder met betrekking tot lijfstraffen, in EHRM 25 april 1978, *Tyrer t. VK*, A-26, § 30.

29 EHRM 4 oktober 2005, *Becciev t. Moldavië*, nr. 9190/03, § 40/47.

30 EHRM 27 juli 2006, *Kaja t. Griekenland*, nr. 32927/03, § 49.

31 EHRM 10 augustus 2006, *Dobrev t. Bulgarije*, nr. 55389/00, § 123.

32 EHRM 9 juni 2005, *I.I. t. Bulgarije*, nr. 44082/98, § 78-79.

33 EHRM 12 oktober 2006, *Staykov t. Bulgarije*, nr. 49438/99, § 81-82.

34 EHRM 20 oktober 2005, *Romanov t. Bulgarije*, nr. 63993/00, § 79/83.

omstandigheden. Het Hof concludeert dat geen sprake is van een schending van artikel 3 – ook al is deze gevangenis eerder onderwerp geweest van veel klachten. Hierbij speelt mee dat klager de beweringen van de autoriteiten over verbeteringsmaatregelen niet heeft tegengesproken en dat klager niet heeft aangevoerd dat zijn gezondheid is verslechterd.³⁵

Ondanks de minderjarige leeftijd van een klager, kunnen andere, persoonlijke, omstandigheden, zoals zijn gezondheidstoestand en de duur van de detentie, maken dat er geen schending wordt vastgesteld. In *Georgiev* (2005) gebeurt dit vanwege de relatief korte duur van de detentie en de goede gezondheid van klager. Het EHRM is wel verdeeld over de kwestie; vier stemmen tegen drie. In deze zaak verbleef een minderjarige jongen (17,5 jr) vijf weken in hechtenis in een Bulgaars onderzoeksbureau. Hoewel hij een eigen cel van 8m² had, was er geen daglicht in de cel, beperkte toegang tot sanitaire voorzieningen en geen activiteiten buiten de cel.³⁶ In andere zaken over de detentie van minderjarige gedetineerden heeft het Hof meer belang aan het leeftijdsaspect gehecht. Zo werd de vijftienjarige klager in de Turkse zaak *Güveç* (2009) vijf jaar gedetineerd in een gevangenis voor volwassenen. Gedurende deze periode probeerde hij zich meermaals van het leven te beroven. Er werd een schending van artikel 3 vastgesteld vanwege de leeftijd van klager, de duur van de detentie tussen volwassen gevangenen, het gebrek aan voldoende medische zorg voor klagers psychische problemen en het nalaten van de autoriteiten om herhaling van de zelfdodingspogingen te voorkomen.³⁷ De lengte van klagers detentie in voorarrest (ruim 4,5 jaar) wordt ook, net als in drie eerdere zaken,³⁸ vanwege zijn minderjarigheid in strijd met artikel 5 EVRM geacht.³⁹

6.2.2.4 Overbevolking en celgrootte

Een belangrijk aspect van leefomstandigheden in gevangnissen en andere detentie-locaties betreft de hoeveelheid celruimte die een gedetineerde tot zijn beschikking heeft. Veel gevangnissen in Europa hebben te kampen met overbevolking.⁴⁰ Dat houdt in dat er meer gevangenen in een inrichting wor-

35 EHRM 24 mei 2007, *Navushtanov t. Bulgarije*, nr. 57847/00, § 126-132.

36 EHRM 15 december 2005, *Georgiev t. Bulgarije*, nr. 47823/99, § 35-42. In latere zaken over Bulgaarse regionale onderzoeksinstellingen constateert het Hof wel schendingen.

37 EHRM 20 januari 2009, *Güveç t. Turkije*, nr. 70337/01, § 98.

38 EHRM 10 januari 2006, *Selçuk t. Turkije*, nr. 21768/02, § 35 (16-jarige klager 4 maanden in voorarrest); EHRM 3 mei 2007, *Koşti e.a. t. Turkije*, nr. 74321/01, § 30; EHRM 6 mei 2008, *Nart t. Turkije*, nr. 20817/04, § 34 (17-jarige klager 48 uur in voorarrest).

39 *Güveç* (2009), § 109-110.

40 11^e Algemeen rapport van het CPT (2001), § 28: 'The phenomenon of prison overcrowding continues to blight penitentiary systems across Europe and seriously undermines attempts to improve conditions of detention. The negative effects of prison overcrowding have already been highlighted in previous General Reports. As the CPT's field of operations

den gehuisvest dan waar de capaciteit van die inrichting op is berekend. Dit heeft tot gevolg dat er meer gedetineerden in een cel worden vastgehouden dan waarvoor die cel geschikt is. Het uitgangspunt bij de beoordeling van de leefomstandigheden in een inrichting is dat het EHRM kijkt naar de combinatie ervan om te beoordelen of een schending van artikel 3 heeft plaatsgevonden (dus eigenlijk of de omstandigheden tezamen voldoende ernstig zijn om de ondergrens van het artikel te overschrijden). Met betrekking tot 'overbevolking' heeft het Hof aangegeven dat die omstandigheid op zichzelf een schending van artikel 3 kan opleveren.⁴¹ Dat is niet onbegrijpelijk aangezien overbevolking het gehele leefklimaat in een instelling negatief beïnvloedt.

In de meeste zaken over detentieomstandigheden speelt de kwestie van overbevolking een rol. De vraag of sprake is van overbevolking – en in welke mate – hangt samen met de maatstaf van de hoeveelheid gewenste leefruimte per gedetineerde. Bij het vaststellen van deze standaard heeft het Hof zich laten beïnvloeden door de normen die het CPT hanteert. Dit wordt uitgewerkt in hoofdstuk 8, waar de doorwerking van CPT-rapporten in de rechtspraak van het Hof wordt onderzocht.

De Russische zaak *Novoselov* (2005)⁴² illustreert de problematiek van overbevolking. Klager zat zes maanden gevangenisstraf uit, waarbij hij verbleef in cellen van 42m² met tot 51 medegedetineerden, terwijl maximaal 30 bedden beschikbaar waren. Hij had minder dan 1m² persoonlijke ruimte in de cellen. Afgezien van een uur bewegingsvrijheid per dag, moest klager de gehele tijd verblijven in zijn cel. Net als in eerdere zaken laat het Hof het aspect van extreem gebrek aan ruimte zwaar tellen bij zijn vaststelling dat sprake is van een schending van artikel 3.⁴³ Dat is volgens het Hof 'the focal point'. In de eerdere zaak *Peers* had een grotere cel – 7m² voor twee gedetineerden – zelfs aanleiding gegeven tot een schending van artikel 3. De klacht van *Novoselov* is volgens het Hof vergelijkbaar met de situatie in *Kalashnikov* waar klager minder dan 2m² celruimte had en waar het Hof overwoog dat een dusdanig niveau van overbevolking op zichzelf een kwestie onder artikel 3 oplevert. Het Hof merkt op dat het feit dat klager verplicht was om met zoveel medegedetineerden te leven, slapen en toiletteren in dezelfde cel op zichzelf voldoende is om een voldoende niveau van lijden te veroorzaken dat de ondergrens van artikel 3 EVRM overschrijdt.⁴⁴ Voor wat betreft de overige omstandigheden waarover werd geklaagd – ventilatie, verwarming, verlichting en sanitaire faciliteiten – kan volgens het Hof niet 'buiten gerede twijfel' worden

has extended throughout the European continent, the Committee has encountered huge incarceration rates and resultant severe prison overcrowding.

41 Bijv. *Kalashnikov* (2002), § 97.

42 EHRM 2 juni 2005, *Novoselov t. Rusland*, nr. 66460/01. Vergelijkbaar is (precies dezelfde redenering) EHRM 7 april 2005, *Karalevičius t. Litouwen*, nr. 53254/99 (ruim drie jaar in voorarrest met minder dan 2m² ruimte).

43 *Ibid.*, § 41.

44 *Ibid.*, § 43.

vastgesteld dat deze omstandigheden onacceptabel zijn in het licht van artikel 3. Toch laat het Hof meewegen dat de autoriteiten hebben toegegeven dat de ramen van de cel waren bedekt met metalen luiken die frisse lucht en daglicht tegenhielden, dat klager twee keer koorts heeft gehad en dat hij in detentie schurft heeft opgelopen. Deze aspecten, die volgens het Hof niet op zichzelf tot gebruik van de kwalificatie ‘vernederende behandeling’ kunnen leiden, zijn relevant in aanvulling op het kernaspect van ernstige overbevolking, om te laten zien dat de leefomstandigheden van klager over de ondergrens van artikel 3 zijn gegaan.⁴⁵ Niet duidelijk wordt uit deze zaak of het Hof bedoelt dat deze aspecten nooit – of alleen in deze zaak niet – op zichzelf tot een schending kunnen leiden.

Na deze zaak zijn er nog tal van andere Russische zaken over vergelijkbare, extreme, situaties geweest, waarin het Hof tot een schending van artikel 3 concludeert. In *Labzov* (2005) verbleef klager gedurende een periode 3,5 maand afwisselend in een ziekenhuis en 35 dagen in een huis van bewaring waar hij minder dan 1m² persoonlijke ruimte had en 23 uur per dag in zijn cel moest doorbrengen. Deze situatie is volgens het Hof op zichzelf voldoende ernstig voor een schending van artikel 3, maar het Hof neemt ook mee dat de gezondheidstoestand van klager intensieve medische zorg vereiste.⁴⁶ In *Khudoyorov* (2005) werd klager ruim vier jaar vastgehouden in ruimtes met minder dan 3m² persoonlijke ruimte waarin hij 23 uur per dag moest doorbrengen. Dat klager moest leven, slapen en toileteren in dezelfde ruimte met zo weinig persoonlijke ruimte acht het Hof op zichzelf voldoende om het inherente niveau van lijden te overstijgen, maar dit wordt verergerd door de buitensporige duur van de detentie. Verder neemt het Hof rekenschap van de afwezigheid van een doortreksysteem op het toilet, metalen schermen voor de ramen en een verbod voor klager om in zijn eigen taal met zijn familie te praten.⁴⁷

Hoewel het Hof heeft aangegeven dat overbevolking op zichzelf een schending van het EVRM kan inhouden, leidt dit gegeven niet altijd tot een schending van artikel 3. In de Bulgaarse zaak *Andrei Georgiev* (2007) stelt het Hof weliswaar vast dat sprake is van overbevolking – klager had een beschikbare ruimte tussen 3.04 en 1.22m² –, maar zijn specifieke omstandigheden leveren geen schending van artikel 3 op. Het Hof overweegt dat klager ‘was twenty-seven years old at the time, did not claim that his physical or mental health was affected in any way and did not complain of any other aspects of the regime in this facility.’⁴⁸

45 *Ibid.*, § 44: ‘These aspects, while not in themselves capable of justifying the notion of “degrading” treatment, are relevant in addition to the focal factor of the severe overcrowding, to show that the applicant’s detention conditions went beyond the threshold tolerated by Article 3 of the Convention.’

46 EHRM 16 juni 2005, *Labzov t. Rusland*, nr. 62208/00, § 44-47.

47 EHRM 8 november 2005, *Khudoyorov t. Rusland*, nr. 6847/02, § 105-109.

48 EHRM 26 juli 2007, *Andrei Georgiev t. Bulgarije*, nr. 61507/00, § 61.

Verder heeft het Hof bepaald dat situaties die mogelijk als overbevolking kwalificeren dat niet doen als klager voldoende bewegingsruimte en -vrijheid wordt geboden als compensatie voor de beperkte ruimte op de cel of slaapzaal. Zo is in de Litouwse zaak *Valisinas* (2001)⁴⁹ geen sprake van schending van artikel 3, hoewel klager zo'n twee jaar in overbevolkte slaapzalen werd vastgehouden met persoonlijke ruimte variërend van 2,7m² tot 5m². Daar stond echter tegenover dat hij onbeperkte bewegingsvrijheid genoot van 's ochtends vroeg tot 's avonds laat op het gehele terrein van de afdelingen waar hij verbleef, bestaande uit een slaapzaal, een ontspanningskamer, een keuken, sanitaire ruimtes en een binnenplaats. Deze omstandigheden zijn volgens het Hof aanzienlijk beter dan die in *Peers*, waar klager een donkere en slecht geventileerde cel van 7m² moest delen met een andere gedetineerde en slechts beperkte bewegingsvrijheid buiten de cel was toegestaan.⁵⁰

In veel zaken gaat het om extreme situaties waarin klagers tussen 1 en 2m² persoonlijke ruimte in een cel hebben. Het wekt geen verbazing dat het EHRM dan tot een schending van artikel 3 besluit. Daarmee is nog weinig gezegd over de grens tussen acceptabele en onacceptabele celgrootte. Enig licht op deze vraag werpt de zaak *Kuzmin* (2010). Gedurende zijn preventieve hechtenis van 7 maanden verbleef klager in eenzame opsluiting in een cel van 3,7m², zonder ventilatiesysteem, doorspoelend toilet en daglicht. Hoewel klager meer ruimte tot zijn beschikking had dan klagers in soortgelijke zaken, acht het Hof de detentieomstandigheden strijdig met artikel 3. Hierbij weegt mee dat het oppervlakte van de cel niet voldeed aan de minimumnorm in de Russische wet (4m²) en dat de situatie werd verergerd door de overige omstandigheden.⁵¹ De jurisprudentie van het Hof over vloeroppervlak en overbevolking is omvangrijk en in ontwikkeling. Inmiddels kan uit de jurisprudentie een ondergrens worden afgeleid voor het vereiste celoppervlak in gevangenis in het kader van artikel 3. Het Hof heeft bepaald dat een leefruimte van minder dan 3m² op zichzelf, dus zonder bijkomende slechte detentieomstandigheden, een schending van artikel 3 EVRM oplevert. Een celoppervlak van meer dan 3m² zal op zichzelf niet voldoende zijn voor een schending, maar kan in combinatie met andere slechte leefomstandigheden wel aanleiding zijn voor een schending.⁵² In latere zaken heeft het Hof deze overweging als algemeen beginsel onder artikel 3 bevestigd.

49 EHRM 24 juli 2001, *Valisinas t. Litouwen*, Reports 2001-VIII, nr. 44558/98. Zo ook EHRM (dec.) 16 september 2004, *Nurmagomedov t. Rusland*, nr. 30138/02.

50 *Ibid.*, § 106-111.

51 EHRM 18 maart 2010, *Kuzmin (of Kouzmin) t. Rusland*, nr. 58939/00, § 50.

52 Zie *Sulejmanovic* (2009), vergelijk § 43/44 (<3m²) met § 51 (>3m²). Zie hierover ook EHRC 2009/102, m.nt. G. de Jonge, para. 2: 'Hiermee legt het Hof een absolute bodem in de markt: gedetineerden dienen tenminste over 3 vierkante meter vloeroppervlak per persoon te beschikken.'

In its previous cases where applicants had at their disposal less than 3 m² of personal space, the Court found that the overcrowding was so severe as to justify of itself a finding of a violation of Article 3 of the Convention (see, among many others, *Lind v. Russia*, no. 25664/05, § 59, 6 December 2007; *Kanttyrev v. Russia*, no. 37213/02, § 50-51, 21 June 2007; *Andrey Frolov v. Russia*, no. 205/02, § 47-49, 29 March 2007; *Labzov v. Russia*, no. 62208/00, § 44, 16 June 2005).

By contrast, in other cases where the overcrowding was not so severe as to raise in itself an issue under Article 3 of the Convention, the Court noted other aspects of physical conditions of detention as being relevant for its assessment of compliance with that provision. Such elements included, in particular, the availability of ventilation, access to natural light or air, adequacy of heating arrangements, compliance with basic sanitary requirements and the possibility of using the toilet in private. Thus, even in cases where a larger prison cell was at issue – measuring in the range of 3 to 4 m² per inmate – the Court found a violation of Article 3 since the space factor was coupled with the established lack of ventilation and lighting (see, for example, *Babushkin v. Russia*, no. 67253/01, § 44, 18 October 2007; *Ostrovar v. Moldova*, no. 35207/03, § 89, 13 September 2005, and *Peers v. Greece*, no. 28524/95, § 70-72, ECHR 2001-III) or the lack of basic privacy in his or her everyday life (see, *mutatis mutandis*, *Belevitskiy v. Russia*, no. 72967/01, § 73-79, 1 March 2007; *Valašinas*, cited above, § 104; *Khudoyorov*, cited above, § 106 and 107; *Novoselov v. Russia*, no. 66460/01, § 32, 40-43, 2 June 2005).⁵³

Het Hof kan in het geheel van detentieomstandigheden ook laten meewegen hoe de hygiënische staat van de inrichting is. Hierbij kijkt het Hof onder meer naar de sanitaire voorzieningen. In verschillende zaken moesten klagers gebruik maken van een emmer in de hoek van de cel als toilet, of van een gewoon toilet in de cel al dan niet afgescheiden van de rest van de cel. Als een gedetineerde in het bijzijn van medegedetineerden moet toiletteren kan dat een vernederende situatie onder artikel 3 opleveren.⁵⁴ Zeker als klager de gehele dag met anderen op cel moet blijven of slechts beperkte gelegenheid krijgt om buiten de cel gebruik te maken van sanitaire faciliteiten. Het Hof geeft aan dat een dergelijke maatregel alleen gerechtvaardigd kan zijn in geval van ernstige veiligheidsrisico's.⁵⁵ Anders was de situatie in *Valašinas* waar de sanitaire faciliteiten op de segregatieafdeling van de gevangenis zich in een afgescheiden ruimte bevonden, waar klager de gehele dag gebruik van kon maken. Weliswaar acht het Hof betreurenswaardig dat een tijd lang scheidingswanden tussen de Aziatische toiletten ontbraken, maar doorslaggevend is dat deze toiletten zich in een aparte ruimte bevonden, zodat klager niet verplicht was om het toilet in het bijzijn van andere gedetineerden te gebruiken. Met betrekking tot de klacht over afwezigheid van toiletpapier,

53 EHRM 22 oktober 2009, *Orchowski t. Polen*, nr. 17885/04, § 122. Ook EHRM 14 september 2010, *Florea t. Roemenië*, nr. 37186/03, § 51.

54 *Peers* (2001), § 73. Ook EHRM 18 januari 2005, *Kehayov t. Bulgarije*, nr. 41035/98, § 71.

55 Bijv. EHRM 5 april 2007, *Todor Todorov t. Bulgarije*, nr. 50765/99, § 51 (er was geen enkele reden aanwezig om klager slechts twee keer per dag naar toilet te laten gaan).

overweegt het Hof dat hoewel een gebrek aan toiletpapier in de gevangenis een kwestie onder artikel 3 kan opleveren, niet is komen vast te staan dat klager daadwerkelijk verstoken was van toiletpapier.⁵⁶ Ook uit deze zaak blijkt dat een belangrijke overweging in de beoordeling van klachten voor het EHRM is of (en in welke mate) een situatie een gedetineerde heeft geraakt.

6.2.2.5 Overmacht als verweer bij onacceptabele detentieomstandigheden

Het feit dat de autoriteiten naar eigen zeggen niets konden doen aan de overbevolking en als het ware door overmacht zijn getroffen, kwijt hen niet van hun verantwoordelijkheden onder het EVRM en artikel 3. Zeker bij detentieomstandigheden zal er vaak geen intentie bij de autoriteiten zijn om gedetineerden te vernederen of te laten lijden door ze in onacceptabele omstandigheden vast te houden, maar het EHRM heeft al eerder bepaald dat de afwezigheid van opzet niet betekent dat artikel 3 niet kan zijn geschonden.⁵⁷

In *Kalashnikov* (2002) gaven de Russische autoriteiten aan dat de omstandigheden van klager niet anders, of in ieder geval niet erger waren, dan die van de meeste gedetineerden. Overbevolking in voorlopige hechtenis vormde volgens de autoriteiten een algemeen probleem. Zij stelden geenszins de intentie te hebben gehad om klagers gezondheid of welzijn te schaden, ze namen zelfs alle beschikbare maatregelen om medische behandeling te geven waar nodig en besmetting van andere gedetineerden te voorkomen.⁵⁸ Het Hof merkt op dat detentieomstandigheden in Rusland erg onbevredigend zijn en beneden de geldende normen voor andere lidstaten van de Raad van Europa vallen, maar dat de autoriteiten zich inzetten om de leefomstandigheden in detentie te verbeteren.⁵⁹ Vervolgens wijst het Hof natuurlijk wel op de algemene beginselen van artikel 3 waaronder de overweging dat afwezigheid van opzet in het handelen een schending niet uitsluit.⁶⁰

Ook in *Novoselov* (2005)⁶¹ probeerden de Russische autoriteiten onder aansprakelijkheid uit te komen. De autoriteiten erkenden dat klager had vastgezeten tijdens een periode dat de detentie-locaties waren overbevolkt, maar zij voerden aan dat de overbevolking was te wijten aan objectieve redenen, zoals een hoog criminaliteitscijfer en gebrek aan overheids gelden om een acceptabele hoeveelheid leefruimte voor gedetineerden te handhaven. De nationale rechter had naar de visie van de autoriteiten terecht klagers schadevergoedingsclaim afgewezen wegens afwezigheid van schuld aan de kant van

56 EHRM 24 juli 2001, *Valasinas t. Litouwen*, Reports 2001-VIII, nr. 44558/98, § 104.

57 Bijv. *Peers* (2001), § 95: '(...) the absence of any such purpose cannot conclusively rule out a finding of a violation of Article 3.' Zie ook *Kalashnikov*, § 101.

58 *Kalashnikov* (2002), § 93.

59 *Ibid.*, § 94.

60 *Ibid.*, § 95.

61 EHRM 2 juni 2005, *Novoselov t. Rusland*, nr. 66460/01.

de gevangenisautoriteiten.⁶² Het EHRM maakt korte metten met het verweer van de autoriteiten dat hen geen verwijt trof en dat ze niet aansprakelijk waren onder het EVRM. Het Hof benadrukt dat 'even if there had been no fault on the part of the facility officials, it should be emphasised that the Governments were answerable under the Convention for the acts of any State agency since what was in issue in all cases before the Court was the international responsibility of the State.'⁶³

6.2.2.6 Omstandigheden tijdens transport

Het komt vaak voor dat gedetineerden van een detentie-locatie moeten worden overgebracht naar een andere locatie, bijvoorbeeld een ziekenhuis, een andere detentiestelling of naar een gerechtsgebouw. Als het gaat om de wijze waarop de gedetineerde tijdens het transport wordt behandeld heeft het Hof al meerdere uitspraken gedaan. Het ging in die zaken voornamelijk over het gebruik van handboeien dan wel een blinddoek.⁶⁴

Over de omstandigheden waaronder het transport plaatsvindt, heeft het Hof minder jurisprudentie ontwikkeld. Een belangrijke zaak waarin het Hof zich voor het eerst over dit onderwerp heeft uitgesproken betreft de Russische zaak *Khudoyorov* (2005).⁶⁵ Het Hof zoekt voor de beoordeling van de transportomstandigheden inspiratie bij de bevindingen van het CPT dat zich met dit onderwerp al vaker heeft beziggehouden. Het Hof overweegt dat klager in een compartiment van 1m² werd vervoerd. Dit zou acceptabel kunnen zijn als aanvullende eisen, zoals het naleven van de maximale bezettingsgraad, voldoende verlichting, ventilatie en verwarming en geschikte zitgelegenheid, zijn nageleefd. Het Hof komt echter tot de conclusie dat klager het compartiment met een andere persoon moest delen – ze moesten zelfs op elkaars schoot zitten omdat er maar één stoel was. Deze omstandigheden zijn ontoelaatbaar in de zin van artikel 3, ongeacht de duur van het transport.⁶⁶

Het vervoer van een zieke gedetineerde kan speciale eisen stellen aan het transportmiddel, zoals aan de orde is in een andere Russische zaak – *Tarariyeva* (2006).⁶⁷ Klager werd twee dagen na een ingrijpende operatie meer dan twee uur vervoerd naar het gevangenisziekenhuis in een detentiebus die niet ge-

62 *Ibid.*, § 36.

63 *Ibid.*, § 45. Eerder in andere context vastgesteld in EHRM, 20 maart 1997, *Lukanov t. Bulgarije*, Reports 1997-II, nr. 21915/93, § 40.

64 Bijv. EHRM (GC) 12 mei 2005, *Öcalan t. Turkije*, Reports 2005-IV, nr. 46221/99, § 182-184; EHRM, 16 december 1997, *Raninen t. Finland*, Reports 1997-VIII, § 56-59; EHRM 14 november 2002, *Mouïsel t. Frankrijk*, nr. 67263/01, § 46 (geboeid vervoeren van klager naar en van het ziekenhuis waar hij chemotherapie ondergaat, vindt het Hof disproportioneel gezien zijn verzwakte toestand en niet gerechtvaardigd door veiligheidsoverwegingen).

65 EHRM 8 november 2005, *Khudoyorov t. Rusland*, nr. 6847/02.

66 *Ibid.*, § 118.

67 EHRM 14 december 2006, *Tarariyeva t. Rusland*, Reports 2006-XV, nr. 4353/03.

schikt was voor het vervoer van net geopereerde patiënten. Klager lag op een paar matrassen. Hoewel er op de dag van het transport complicaties waren, ging het transport gewoon door. Naderhand stelden medische deskundigen vast dat klager niet had mogen worden vervoerd. De aanwezigheid van een verpleegster in de bus biedt volgens het Hof geen compensatie voor de gebrekkige omstandigheden.⁶⁸ Ook in de Turkse zaak *Hüseyin Yildirim* (2007) is de situatie schrijnend te noemen als een zwaar gehandicapte gedetineerde door twee ‘gewone’ bewakers wordt vervoerd naar het gerechtsgebouw alwaar ze hem uit hun handen laten vallen. Het Hof vraagt zich af hoe de zorg voor een ernstige gehandicapte persoon kon worden toevertrouwd aan bewakers die duidelijk niet gekwalificeerd waren om de medische risico’s te voorzien die een transport van een dermate zieke persoon inhielden.⁶⁹

6.2.3 Restrictief regime

Het Hof heeft in verschillende zaken aangegeven dat bij de beoordeling of een restrictief regime in strijd komt met artikel 3 EVRM gekeken moet worden naar de specifieke omstandigheden van de zaak, de strengheid van het regime, de duur ervan, het doel wat er mee wordt nagestreefd en de effecten op de klager.

Aangezien een beperkend regime zich vaak voordoet in streng beveiligde inrichtingen heeft het Hof overwogen dat ‘it cannot be said that detention in a high security prison facility, be it on remand or following a criminal conviction, in itself raises an issue under Article 3 of the Convention.’⁷⁰ Het gaat om de persoonlijke situatie van de klager. Wel geeft het Hof aan dat de zorgplicht die autoriteiten hebben voor de integriteit en het welzijn van gedetineerden ook geldt met betrekking tot extra beveiligde gevangenen. Daar doet het feit dat deze instellingen een veiligheidsbelang dienen niet aan af.

(...) although public order considerations may lead states to introduce high security prisons for particular categories of detainees, Article 3 nevertheless requires those states to ensure that a person is detained in conditions which are compatible with respect for his human dignity, that the manner and method of the execution of the measure do not subject him to distress or hardship of an intensity exceeding the unavoidable level of suffering inherent in detention and that, given the practical demands of imprisonment, his health and well-being are adequately secured.⁷¹

68 *Ibid.*, § 115-117: ‘Having regard to Mr Tarariyev’s serious condition, the duration of the transport and the detrimental impact of that treatment on his state of health, the Court considers that the transport of Mr Tarariyev in a standard-issue prison van must have considerably contributed to his suffering and therefore amounted to inhuman treatment’.

69 EHRM 2 mei 2007, *Hüseyin Yildirim t. Turkije*, nr. 2778/02, § 84 (‘vernederende behandeling’).

70 Bijv. EHRM 4 februari 2003, *Lorsé e.a. t. Nederland*, nr. 52750/99, § 62.

71 *Ibid.*

Autoriteiten kunnen hun verantwoordelijkheid voor het welzijn van een gedetineerde niet ontlopen door een persoon die vanwege onaangepast gedrag niet geschikt is voor een normaal gevangenisregime voor lange tijd te plaatsen in een beperkend regime. In de zaak *Mathew* (2005) was er geen geschikte locatie beschikbaar op Aruba, maar volgens het Hof is niet Aruba, maar het Koninkrijk Nederland partij bij het EVRM en hebben de autoriteiten – ondanks een verzoek van klager daartoe – geen stappen gezet om elders binnen het Koninkrijk geschikte accommodatie voor hem te vinden.⁷²

In de zaken *Van der Ven & Lorsé* hadden beide klagers met een beroep op de kritische bevindingen van het CPT over het stricte regime in de Nederlandse Extra Beveiligde Inrichting (EBI) aangevoerd dat sprake was van een ‘onmenselijke behandeling’ in de zin van artikel 3 EVRM. Ook het CPT had de situatie in de EBI beschreven als zijnde ‘onmenselijk’.⁷³ Het EHRM gaat ervan uit dat het CPT-rapport een accurate beschrijving geeft van de omstandigheden in de EBI, nu geen van de partijen het tegendeel heeft beweed.⁷⁴ Het CPT had in stevige bewoordingen gesteld dat in de EBI sprake was van ‘a very impoverished regime’; erin bestaande dat gedetineerden ‘did not have adequate human contact’, dat het activiteitenprogramma was ‘underdeveloped’, dat bepaalde aspecten van het regime, in het bijzonder de systematische visitaties, ‘did not appear to respond to legitimate security needs, and are humiliating for prisoners’. Verder concludeerde het CPT op basis van interviews met acht gevangenen dat ‘the regime as a whole was having psychological consequences for those subjected to it’, ‘the interviews revealed a consistent association of psychological symptoms which appeared to have been induced by the regime’. Op basis van al het beschikbare materiaal kwam het Comité tot de conclusie dat het regime in de EBI ‘could be considered to amount to inhuman treatment’.

Het Hof merkt op – net als de Nederlandse overheid in haar verweer had aangevoerd – dat de vraag of klager was onderworpen aan een onmenselijke of vernederende behandeling afhangt van de vraag in hoeverre hij persoonlijk door de omstandigheden in de EBI was geraakt. Het Hof geeft daarmee aan dat het een eigen beoordelingsruimte bezit om van geval tot geval te bepalen of het EVRM is geschonden. Dat wil niet zeggen dat het Hof zich niet kon vinden in de bezorgdheid die door het CPT over het regime in de EBI was geuit. Uit de formulering die het Hof gebruikt – ‘the Court does not diverge from the view expressed by the CPT (...)’ –, valt wel af te leiden dat het Hof zich niet op voorhand gebonden acht aan de opvattingen van het CPT.⁷⁵ Het Hof komt wel tot een schending van artikel 3. De stelselmatige, wekelijks, visitaties

72 EHRM 29 september 2005, *Mathew t. Nederland*, Reports 2005-IX, nr. 24919/03, § 204-205 (onmenselijke behandeling).

73 EHRM 4 februari 2003, *Van der Ven t. Nederland*, Reports 2003-II, nr. 50901/99, § 32-33; *Lorsé*, § 43-44.

74 *Ibid.*, § 53; *Lorsé*, § 65.

75 *Ibid.*, § 57; *Lorsé*, § 69.

van de gedetineerden in combinatie met de andere strenge veiligheidsmaatregelen acht het Hof strijdig met het EVRM.⁷⁶ Het Hof laat daarbij in het midden of sprake was van een onmenselijke of vernederende behandeling ('amounted to inhuman or degrading treatment'). Ook het CPT had de wekelijkse lichamelijke onderzoeken bekritiseerd. Naar deze kritiek verwijst het Hof niet expliciet. Wel verwijst het Hof bij de beschrijving van de praktijk van visiteren in de EBI naar de feitelijke constatering van het CPT dat iedere gevangene wekelijks aan het lichaam werd onderzocht, 'even if in the week preceding that inspection he had had no contact with the outside world (see paragraph 65 of the CPT report).'⁷⁷

6.2.4 Eenzame opsluiting (isolatie)

Het EHRM is het eens met het CPT dat zelfs voor lastige en (vlucht-)gevaarlijke gevangenen geldt dat de periode van afzondering zo kort mogelijk dient te zijn. Voor een schending van het EVRM hanteert het Hof echter een strenge standaard voor klagers. Volgens vaste jurisprudentie kan totale zintuiglijke isolatie in combinatie met totale sociale isolatie de persoonlijkheid van een gedetineerde aantasten en een 'onmenselijke behandeling' in de zin van artikel 3 opleveren, die niet kan worden gerechtvaardigd door veiligheidsredenen of andere overwegingen. Deze situatie dient volgens het Hof echter onderscheiden te worden van een verbod van contact met andere gedetineerden en de buitenwereld vanwege veiligheids-, disciplinaire of beschermingsredenen. Dit wordt door het Hof ook wel 'relative isolation' genoemd. Deze laatste situatie levert op zichzelf geen strijd met artikel 3 op.⁷⁸

De strengheid van de standaard wordt geïllustreerd door de jurisprudentie waarin weinig klachten over isolatie of afzondering tot een schending hebben geleid. Een voorbeeld vormt de Italiaanse zaak *Messina* (2000)⁷⁹ waar toch sprake was van een strict regime – dat viereenhalf jaar op klager werd toegepast. In dit soort zaken laat het Hof zwaar wegen dat er een serieuze reden bestond voor de plaatsing van klager in zo'n beperkt regime. Zo was *Messina* veroordeeld wegens ernstige delicten die verband hielden met de georganiseerde misdaad en vervolgens in afzondering gehouden om te voorkomen dat

76 *Ibid.*, § 63; *Lorsé*, § 74.

77 *Ibid.*, § 58; *Lorsé*, § 70.

78 Bijv. EHRM (GC) 12 mei 2005, *Öcalan t. Turkije*, nr. 46221/99, § 191. Deze benadering van het Hof is in lijn met eerdere beslissingen van de Commissie in bijv. *Esslin, Baader & Raspe t. Duitsland* (niet-ontv.besl., 8 juli 1978, nr. 7572/76, *Decisions and Reports* 14, p. 109) en *McFreeley e.a. t. VK* (15 mei 1980, nr. 8317/78, § 49).

79 EHRM 28 september 2000, *Messina t. Italië* (nr. 2), *Reports* 2000-X, nr. 25498/94.

hij opnieuw in contact zou treden met criminele organisaties.⁸⁰ Een dergelijke overweging ligt ook ten grondslag aan de uitspraak in de Franse zaak *Ramirez Sanchez* (2006).⁸¹ De eenzame opsluiting van Carlos Ramirez Sanchez, beter bekend als de internationale terrorist 'Carlos de Jakhals', gedurende acht jaar en twee maanden, levert geen 'onmenselijke behandeling' op. Voor een ruime meerderheid van het Hof is van belang dat het een internationaal gezochte en zeer gevaarlijke terrorist betreft en dat klager veelvuldig bezoek kreeg – van zijn leger advocaten –, toegang had tot artsen en dat zijn lichamelijke en geestelijke gezondheid niet te lijden heeft gehad onder de situatie.⁸² Een andere *high-profile* gevangene betreft de leider van de Turkse PKK Öcalan die in eigen land wordt beschouwd als terrorist. Hij verbleef al zes jaar als enige gevangene op een eiland. Het Hof oordeelt zijn algemene omstandigheden niet voldoende ernstig voor een schending van artikel 3. Wel vindt het Hof dat de lange termijneffecten van zijn 'relatieve' afzondering ondervangen moeten worden door het verkrijgen van toegang tot televisie en telefoon.⁸³

Uit de jurisprudentie blijkt dat het bestaan van compenserende maatregelen, zoals 'contact met de buitenwereld' door middel van bezoeken – al is het dan alleen van advocaten en medisch personeel – en toegang tot televisie, radio en kranten, het nadelige effect van afzondering en een beperkend regime volgens het Hof kan opheffen. Zo ook in de Deense zaak *Rohde* (2005)⁸⁴ waar klager elf maanden in afzondering in voorarrest zat, maar de beschikking had over een televisie en kranten, regelmatig contact had met bewaarders en de gevangeniskapelaan, wekelijkse taallessen volgde, regelmatig bezocht werd door artsen, verpleegsters en psychotherapeuten en bezoek van familie en vrienden mocht ontvangen.⁸⁵

In dit soort zaken moet het Hof laveren tussen twee zwaarwegende belangen – de ernstige psychische lange termijn gevolgen van afzonderingsmaatregelen voor de klager en het veiligheidsbelang van de staat. Uit de jurisprudentie kan worden afgeleid dat het Hof in deze zaken doorgaans het veiligheidsbelang van de staat tot uitgangspunt neemt, tenzij de duur en strengheid van de afzondering in combinatie met een ernstige impact op klager tot een andere

80 Zie ook EHRM (dec.) 18 januari 2005, *Bastone t. Italië*, nr. 59638/00 (van 1993 tot 2003 in afzondering om contacten met mafia te verhinderen – tussentijds maatregelen genomen ter verlichting van het regime – niet-ontvankelijk).

81 EHRM (GC) 4 juli 2006, *Ramirez Sanchez t. Frankrijk*, Reports 2006-IX, nr. 59450/00.

82 *Ibid.*, § 149-150 (12 stemmen tegen 5).

83 EHRM (GC) 12 mei 2005, *Öcalan t. Turkije*, nr. 46221/99, § 196.

84 EHRM 21 juli 2005, *Rohde t. Denemarken*, nr. 69332/01.

85 *Ibid.*, § 97-98 (geen schending wegens excessieve duur van afzondering – de tweede kwestie of effectief toezicht is gehouden op klagers geestelijke gezondheid levert ook geen schending op, maar wel verdeeldheid – 4 stemmen tegen 3; § 106-110. Opvallend is de overweging dat geen algemene plicht bestaat tot onderzoek door een psycholoog of psychiater van gedetineerden in afzondering om te voldoen aan de medische zorgplicht, terwijl juist deze gedetineerden een hoger risico lopen op mentale problemen – daarop wijst het CPT ook steeds; § 108).

afweging nopen. De grens die het Hof daarbij hanteert tussen de in beginsel toelaatbare relatieve isolatie en de ontoelaatbare absolute isolatie, geldt als hoog voor de klager. Er is een aantal zaken waarin de autoriteiten (ver) over de grens van het acceptabele zijn gegaan. In *Iorgov t. Bulgarije*, waarin de terdoodveroordeelde klager 3,5 jaar 23 uur per dag alleen in een cel verbleef en zeer weinig menselijk contact had, refereert het Hof aan het standpunt van het CPT dat alle vormen van eenzame opsluiting zonder geschikte geestelijke en lichamelijke stimulatie waarschijnlijk, op de lange termijn, schadelijke gevolgen zullen hebben, zoals verslechtering van geestelijke vermogens en sociale vaardigheden.⁸⁶ Het Hof wijst erop dat het regime jarenlang werd gehandhaafd ondanks dat de negatieve effecten ervan bekend waren. Wetgeving met betrekking tot terdoodveroordeelden werd niet aangepast. Bovendien hadden de autoriteiten geen veiligheidsredenen aangevoerd ter onderbouwing van de noodzaak van het regime dan wel redenen waarom het niet mogelijk was om het regime dat op terdoodveroordeelden van toepassing was te veranderen. Het Hof overweegt dat het regime klager leed moet hebben veroorzaakt dat verder gaat dat het onvermijdelijke niveau, zodat klager is onderworpen aan een 'onmenselijke en vernederende behandeling' in de zin van artikel 3.⁸⁷

6.2.5 Tussenconclusie

Na *Dougoz* valt een stroom uitspraken waar te nemen waarin de klachten gaan over detentieomstandigheden. Het merendeel heeft betrekking op overbevolking, vaak in combinatie met andere omstandigheden, zoals afwezigheid van ventilatie, daglicht, onhygiënische toestanden, geen of beperkte toegang tot sanitaire faciliteiten, etc. Doorgaans gaat het bij de beoordeling van detentieomstandigheden om het cumulatieve effect ervan, al kan ernstige overbevolking ook op zichzelf aanleiding geven tot een schending van artikel 3. Wel heeft het Hof bepaald dat compensatie voor beperkte leefruimte in een cel of slaapzaal in de vorm van voldoende bewegingsvrijheid buiten de cel gedurende de dag het negatieve effect van overbevolking kan wegnemen en een schending van artikel 3 kan voorkomen. In de rechtspraak over detentieomstandigheden valt af te leiden dat het Hof per zaak werkt aan de ontwikkeling van zijn beoordelingskader en zich hierbij rekenschap geeft van de detentienormering van het CPT.

Waar het bij materiële omstandigheden voornamelijk gaat om de grootte van de cel, aantal gedetineerden ten opzichte van capaciteit van de inrichting en de cellen ('overbevolking'), hygiëne, sanitaire faciliteiten, ventilatie, verlich-

86 EHRM 11 maart 2004, *Iorgov t. Bulgarije*, nr. 40653/98, § 83/49.

87 *Ibid.*, § 85-86. Ook een schending in de zaak EHRM (GC) 8 juli 2004, *Ilaşcu e.a t. Moldavië en de Russische Federatie*, Reports 2004-VII, nr. 48787/99.

ting, daglicht, buitencel activiteiten dan wel luchtmogelijkheden, heeft het regime in een detentiestelling vooral betrekking op de mate van interactie van een gedetineerde met medegedetineerden, bewakers en de buitenwereld, afzonderings- en isolatiemaatregelen, mogelijkheid om tv te kijken, kranten en lectuur te lezen en toepassing van veiligheidsmaatregelen, zoals een lichamelijk/inwendig onderzoek en handboeiengebruik.⁸⁸

Hoewel inmiddels een aanzienlijke hoeveelheid klachten is behandeld over het regime in een inrichting, heeft dit tot weinig schendingen geleid, zeker als de klachten betrekking hebben op maatregelen van afzondering of eenzame opsluiting. De hoge grens die het Hof hanteert – er dient sprake te zijn van een volledige zintuiglijke en sociale afzondering – wordt niet gemakkelijk gehaald. Het lijkt er op dat het EHRM in deze zaken begrip heeft voor de verdragsstaat en voor het belang van veiligheid dat de staat nastreeft – tenzij de autoriteiten het echt te bont maken.

Verder valt uit de rechtspraak – in het bijzonder uit de stemverhoudingen – af te leiden dat over het onderwerp ‘detentieregime’ minder consensus binnen het Hof bestaat. Dat is anders bij zaken over materiële leefomstandigheden in detentie. Uit de overwegend unanieme uitspraken in dit soort zaken kan worden afgeleid dat sprake is van een consensus over de toepasselijke standaarden. Alleen in uitzonderlijke gevallen blijkt wel eens sprake van een interne verdeeldheid.

6.3 HET CPT

Hier wordt bekeken op welke wijze het CPT in zijn rapportages concrete detentiesituaties beoordeelt en normeert. Aandacht gaat uit naar het normatieve beoordelingskader voor detentieomstandigheden en regime in politiebureaus en penitentiaire instellingen. In het navolgende wordt gezien hoe het CPT zich ten aanzien van een aantal van deze onderwerpen heeft opgesteld en welke normering het heeft ontwikkeld.

6.3.1 Materiële detentieomstandigheden in politiebureaus

Detentie op een politiebureau is over het algemeen van relatief korte duur. In de meeste landen zal het zich beperken van enkele uren tot enkele dagen, waarna een verdachte als langere opsluiting in het kader van het politieonderzoek gewenst is, wordt overgebracht naar een instelling die geschikt is voor langer verblijf, zoals een huis van bewaring (of ‘pretrial detention facility’). Gezien het relatieve korte verblijf in politiehechtenis heeft het CPT zich op het

88 Hier doet zich een overlapping met artikel 8 EVRM (familieleven, privacy en correspondentie) voor.

standpunt gesteld dat de eisen die aan de detentieomstandigheden in politiecellen worden gesteld niet van hetzelfde niveau hoeven te zijn als die gelden voor instellingen waar personen langer moeten verblijven. Ook al ligt het eisenpakket lager voor cellen in politiebureaus, het CPT heeft bepaald dat het verblijf aan bepaalde elementaire fysieke vereisten moet voldoen. In landen waar personen langer in politiedetentie kunnen worden gehouden dan een paar dagen dienen de leefomstandigheden kwalitatief hoger te zijn dan de basisvoorwaarden.

Het elementaire eisenpakket dat het CPT voor politiecellen heeft opgesteld, is als volgt geformuleerd.

All police cells should be clean, of a reasonable size for the number of persons they are used to accommodate, and have adequate lighting (i.e. sufficient to read by, sleeping periods excluded) and ventilation; preferably, cells should enjoy natural light. Further, cells should be equipped with a means of rest (e.g. a fixed chair or bench), and persons obliged to stay overnight in custody should be provided with a clean mattress and clean blankets. Persons in police custody should be allowed to comply with the needs of nature in clean and decent conditions, and be offered adequate washing facilities. They should have ready access to drinking water and be given food at appropriate times, including at least one full meal (i.e. something more substantial than a sandwich) every day. Persons held for extended periods (24 hours or more) should be provided with appropriate personal hygiene items and, as far as possible, be offered outdoor exercise every day.⁸⁹

Het betreft niet een geheel van minimumnormen, maar eerder richtlijnen die een bepaald gewenst niveau weergeven. Deze richtlijnen vormen thans standaardoverwegingen in de verschillende landenrapporten. De vraag of de detentieomstandigheden al dan niet acceptabel bevonden worden, hangt voor een groot deel af van de omstandigheden van het geval. Bij de beoordeling van de materiële omstandigheden blijkt het CPT soms bereid rekening te houden met de sociale, culturele en politieke achtergronden in een verdragsstaat.

Een belangrijk vereiste dat hieraan ten grondslag ligt, is dat detentie op een politiebureau dient plaats te vinden in cellen die speciaal zijn bedoeld voor vrijheidsbeneming. Het CPT overwoog in dit verband dat een staat ervoor dient zorg te dragen dat:

(...) that corridors or offices are not used as ad hoc detention facilities and that persons detained on police premises are not left handcuffed to radiators or items

89 Dit komt terug in verschillende landenrapportages, bijv. Litouwen (bezoek feb. 2000, CPT / Inf (2001) 22), § 20. Het CPT heeft deze standaarden ook opgenomen in zijn 2^e jaarrapport (1991), § 42 en 12^e jaarrapport (2001), § 47.

of furniture. Detained persons should be accommodated in rooms/cells designed specifically for that purpose, offering appropriate security conditions.⁹⁰

Net als het EHRM, beziet en beoordeelt het CPT de materiële detentieomstandigheden als geheel, dus vanuit een cumulatief perspectief. Het Hof pleegt daarbij de inhoud van een klacht tot uitgangspunt te nemen. Het CPT richt zich meestal op de algehele conditie van de vrijheidsbeneming, waarbij meestal niet duidelijk wordt op welke wijze de afzonderlijke aspecten worden beoordeeld. In zijn individuele rapportages besteedt het CPT bij de beoordeling van de algemene detentiesituatie op een politiebureau aandacht aan een aantal vaste onderwerpen, zoals celgrootte, inrichting, bouwkundige staat, belichting en ventilatie, slaapfaciliteiten, toegang tot sanitaire voorzieningen, buitencelactiviteiten en luchtmogelijkheden.

6.3.1.1 Celgrootte

Een belangrijk onderdeel in de beoordeling van de vrijheidsbeneming op een politiebureau vormt de grootte van de cel. Politiecellen moeten een redelijke afmeting hebben. De redelijkheid van de afmeting staat in verband met het aantal gedetineerden waarvoor de cel bedoeld is. Daarmee is de vraag nog niet beantwoord wat een redelijke afmeting voor een politiecel inhoudt. Het CPT heeft in zijn tweede jaarrapport erkend dat deze vraag niet eenvoudig te beantwoorden is en dat bij de beoordeling hiervan rekening dient te worden gehouden met een veelheid van factoren. Het CPT wijdt niet uit welke factoren dit zijn. Uit de formulering van het CPT kan worden afgeleid dat hierbij in elk geval aan twee factoren dient te worden gedacht: het aantal gedetineerden waarvoor de cel geschikt is en of opsluiting zich beperkt tot de daguren of dat er ook nachtelijke verblijven plaatsvinden. Beide omstandigheden impliceren immers andere vereisten aan de cellen, zoals aanwezigheid van slaapfaciliteiten en toegang tot sanitaire voorzieningen, maar ook een grotere celoppervlak. In het genoemde jaarrapport heeft het CPT voorzien in een ruwe richtlijn voor de afmetingen van eenpersoonspolitecellen bestemd voor kortdurig gebruik. Het betreft volgens het CPT geen minimumnorm, maar een richtlijn die betrekking heeft op de gewenste of na te streven afmetingen. Het CPT heeft aangegeven dat het gewenste vloeroppervlak 7m² bedraagt, waarbij de afstand tussen de muren 2 meter of meer dient te zijn en de afstand tussen vloer en plafond 2,5 meter.⁹¹

Het CPT heeft daarmee behoorlijk concrete afmetingen gegeven. Dit is niet aan het EHRM voorbij gegaan. Hoewel het EHRM in meerdere uitspraken de richtlijn van het CPT tot uitgangspunt heeft genomen bij de beoordeling van klachten over celgrootte en overbevolking, beoordeelt het EHRM de persoonlijke

90 Servië en Montenegro (bezoek sept. 2004, CPT/Inf (2006) 18), § 44.

91 2^e Algemene rapport (1991), § 43.

ruimte van een gedetineerde alleen aan de hand van het vloeroppervlak en niet aan de hand van de gehele afmetingen van de cel.

6.3.2 Materiële detentieomstandigheden in penitentiaire inrichtingen

Het CPT heeft vanaf de start van zijn werkzaamheden veel aandacht besteed aan het verblijf in penitentiaire inrichtingen. Hieronder vat het CPT zowel huizen van bewaring als gevangenissen. Bij de beoordeling van het verblijf in een penitentiaire inrichting, waar personen in de regel langer verblijven dan op een politiebureau, bekijkt het CPT 'the overall quality of life' in de accommodatie. Bij de beoordeling heeft het CPT oog voor verschillende aspecten, zoals celgrootte, capaciteit van de inrichting en de cellen (overbevolking), hygiëne, sanitaire voorzieningen, adequaat activiteitenprogramma, toepassing van ordemaatregelen. Het CPT beoordeelt de materiële omstandigheden vanuit een cumulatief perspectief. Dat betekent dat de afzonderlijke omstandigheden elkaar kunnen versterken en in combinatie gezien tot de conclusie kunnen leiden dat een bepaalde detentiesituatie onacceptabel is.

Met betrekking tot het verblijf in een gevangenis of huis van bewaring heeft het CPT een aantal basisvoorwaarden geformuleerd.

The standard of accommodation is central to the quality of life within a prison. First and foremost, cells should offer sufficient living space for the number of persons accommodated – at least 4m² per prisoner –, should benefit from good access to natural light and ventilation, and should be equipped with adequate artificial lighting and heating. Sanitary arrangements should be clean and properly separated from the rest of the living space; either a lavatory should be located in cellular accommodation (preferably in an annex) or means should exist to enable prisoners who need to use a lavatory to be released from their cells without undue delay at all times, including at night. It is desirable for running water to be available within cellular accommodation, and prisoners should have adequate access to shower or bathing facilities. Cells should be suitably furnished (bed, table, chair/stool, storage space), all facilities/equipment should be in a good state of repair, and prisoners should be placed in a position to keep their accommodation in an adequate state of cleanliness.⁹²

Een belangrijk vereiste betreft de grootte van de cel. Cellen moeten voldoende leefruimte bieden in relatie tot het aantal gedetineerden dat er wordt vastgehouden. Anders dan bij politiecellen, heeft het CPT geen algemene richtlijn opgesteld waaruit kan worden afgeleid welke afmetingen van een cel moeten worden nagestreefd. Uit de individuele rapporten kan wel worden afgeleid dat het CPT bij de beoordeling van de cel aandacht besteedt aan de tijd die een gedetineerde dagelijks op zijn cel moet doorbrengen. Hierbij geldt als

92 Litouwen (bezoek feb. 2000, CPT/Inf (2001) 22), § 67.

uitgangspunt dat de eisen zwaarder worden naarmate een gedetineerde meer tijd per etmaal op zijn cel moet doorbrengen. Dat kan anders zijn als de inrichting voorziet in een dagprogramma waardoor gedetineerden een substantieel deel van de dag buiten de cel verblijven. Dat is ook iets wat het CPT nastreeft; dat gevangenen minstens acht uur per dag buiten hun cel kunnen doorbrengen. Het CPT weegt het celoppervlak – en daarmee dus de persoonlijke leefruimte van gedetineerden – in samenhang met andere aspecten van de behandeling en de leefomstandigheden tijdens de vrijheidsbeneming. Het CPT heeft dus geen algemene standaard vastgelegd voor de grootte van een gevangeniscel. Voor eenpersoonscellen waarin een gedetineerde langere tijd wordt vastgehouden, lijkt het CPT aansluiting te zoeken bij de norm voor politiecellen. In dit geval heeft het CPT 7m² of groter acceptabel gevonden.⁹³ Rond 12m² heeft het CPT een cel voldoende van omvang bevonden voor twee gedetineerden.⁹⁴ Met betrekking tot de zogenaamde meerpersoonscellen/slaapzalen in penitentiaire inrichtingen ('multi-occupancy cells') waarin grote groepen gedetineerden worden vastgehouden, in vaak onhygiënische en deplorabele leefomstandigheden, heeft het CPT in individuele rapporten een absolute ondergrens geformuleerd van 4m² leefruimte per gedetineerde.⁹⁵

Net als het EHRM accepteert het CPT een verweer van overmacht niet. Het komt voor dat landen aanvoeren dat serieuze economische en sociale problemen in het land er debet aan zijn dat niet kan voldoen aan de eisen die door het CPT worden gesteld. Het CPT blijkt bereid om rekening te houden met een dergelijke situatie bij de beoordeling van leefomstandigheden van gedetineerden en vooral bij het geven van aanbevelingen, maar stelt zich wel op het uitdrukkelijke standpunt dat een dergelijke situatie nooit een rechtvaardiging kan vormen voor opzettelijke mishandeling.⁹⁶

6.3.2.1 Overbevolking

Het CPT heeft veel aandacht voor overbevolking, omdat het een negatieve invloed heeft op de kwaliteit van het leven in een instelling. Het probleem blijkt wijdverbreid in het Europese gevangeniswezen.

93 Verenigd Koninkrijk (bezoek mei 2003, CPT/Inf (2005) 1), § 29.

94 Finland (bezoek sept. 2003, CPT/Inf (2004) 20), § 71.

95 Bijv. Polen (bezoek okt. 2004, CPT/Inf (2006) 11), § 64/87; Slowakije (bezoek feb/maart 2005, CPT/Inf (2006) 5), § 39.

96 Bijv. Moldavië (Transnistrië, bezoek nov. 2000, CPT/Inf (2002) 35), § 5: De autoriteiten van de Transnistrië regio geven aan dat het gebied met serieuze economische en sociale problemen kampt, mede als gevolg van het voortslepende geschil over de juridische status van het gebied. Bijv. Georgië (bezoek mei 2001, CPT/Inf (2002) 14), § 9: Sinds zijn onafhankelijkheid in 1991 had het land met een aantal ernstige problemen te maken, zoals burgeroorlog, ernstige economische crisis en een verslechterde sociale situatie.

Overcrowding is an issue of direct relevance to the CPT's mandate. All the services and activities within a prison will be adversely affected if it is required to cater for more prisoners than it was designed to accommodate; the overall quality of life in the establishment will be lowered, perhaps significantly. Moreover, the level of overcrowding in a prison, or in a particular part of it, might be such as to be in itself inhuman or degrading from a physical standpoint.⁹⁷

As the CPT pointed out in its 2nd General Report, prison overcrowding is an issue of direct relevance to the Committee's mandate (cf. CPT/Inf (92) 3, paragraph 46). An overcrowded prison entails cramped and unhygienic accommodation; a constant lack of privacy (even when performing such basic tasks as using a sanitary facility); reduced out-of-cell activities, due to demand outstripping the staff and facilities available; overburdened health-care services; increased tension and hence more violence between prisoners and between prisoners and staff. This list is far from exhaustive. The CPT has been led to conclude on more than one occasion that the adverse effects of overcrowding have resulted in inhuman and degrading conditions of detention (...).⁹⁸

The phenomenon of prison overcrowding continues to blight penitentiary systems across Europe and seriously undermines attempts to improve conditions of detention. The negative effects of prison overcrowding have already been highlighted in previous General Reports (...). In a number of countries visited by the CPT, particularly in central and eastern Europe, inmate accommodation often consists of large capacity dormitories which contain all or most of the facilities used by prisoners on a daily basis, such as sleeping and living areas as well as sanitary facilities. The CPT has objections to the very principle of such accommodation arrangements in closed prisons and those objections are reinforced when, as is frequently the case, the dormitories in question are found to hold prisoners under extremely cramped and insalubrious conditions (...) Large-capacity dormitories inevitably imply a lack of privacy for prisoners in their everyday lives (...) All these problems are exacerbated when the numbers held go beyond a reasonable occupancy level; further, in such a situation the excessive burden on communal facilities such as washbasins or lavatories and the insufficient ventilation for so many persons will often lead to deplorable conditions.⁹⁹

Bij de aanpak van het probleem van overbevolking staat het CPT een gelaagde aanpak voor. Het CPT ziet weinig heil in het uitbreiden van de capaciteit van het gevangeniswezen, en meer in een wijziging van het criminele beleid en van het strafrecht, zodat er minder vrijheidsstraffen worden opgelegd dan wel voor een kortere duur of dat er amnestie wordt verleend dan wel strafvermindering. Ook dient volgens het CPT te worden gedacht aan de verhoging van de wettelijke standaard voor de persoonlijke leefruimte van gevangenen naar tenminste 4m². Zo overwoog het CPT in een rapport met betrekking tot

97 2^e Algemene rapport, § 46.

98 7^e Algemene rapport, § 13.

99 11^e Algemene rapport, § 28-29.

Litouwen: 'the Lithuanian authorities (...) have clearly understood that the solution to the problem of overcrowding is to be found not so much in developing the prison estate as in reconsidering current law and practice in relation to custody pending trial, as well as sentencing policies.'¹⁰⁰ Of dat gelukt is, geeft het CPT niet uitdrukkelijk aan in het volgende rapport, wel bleef overbevolking, ondanks een aantal maatregelen van de autoriteiten – inmiddels hadden de autoriteiten naast de amnestiewetten en de wijzigingen in het strafrecht ook de wettelijke norm voor leefruimte per gevangene verhoogd tot 5m² per persoon in gedeelde cellen in gevangenissen en 3m² voor slaapzalen in 'correction homes' – volgens het Comité nog steeds een groot probleem in het gehele gevangeniswezen.¹⁰¹

Ook het EHRM heeft zich met de structurele problematiek van overbevolking in het gevangeniswezen bezig gehouden. Naast uitspraken over de specifieke, overbevolkte, omstandigheden waarin een gedetineerde werd vastgehouden, heeft het Hof in een aantal zaken een structureel probleem in een verdragsstaat geconstateerd. Zo oordeelde het Hof in de Poolse zaak *Slawomir Musial* (2009)¹⁰² dat gezien de ernst en de structurele aard van de overbevolking in het Poolse gevangeniswezen en de daaruit voortvloeiende deplorabele detentieomstandigheden, de Poolse autoriteiten spoedig maatregelen moeten nemen om de leefomstandigheden van alle gevangenen, in het bijzonder degenen met bijzondere medische behoeften, te verbeteren. In deze zaak ging het om een gedetineerde met psychische problemen die onder permanente psychische supervisie diende te worden geplaatst, maar hieraan werd geen gevolg gegeven. Volgens het Hof kan in deze zaak alleen aan de vereisten van artikel 46 EVRM worden voldaan door klager zo spoedig mogelijk over te plaatsen naar een geschikte instelling. In de Poolse zaak *Orchowski* (2009)¹⁰³ gaat het Hof nog verder. Ook in deze zaak was het structurele probleem van het overbevolkte Poolse gevangeniswezen aan de orde. Het Hof geeft in de uitspraak aan er op dat moment nog 160 vergelijkbare klachten liggen. Vervolgens geeft het Hof uitdrukkelijk aan hoe Polen het hoofd dient te bieden aan dit probleem. Niet voldoende is dat de Poolse autoriteiten klager een schadevergoeding betalen. De Poolse autoriteiten dienen, onder toezicht van het Comité van Ministers, maatregelen te treffen om de misstanden op te heffen en voorzover mogelijk de gevolgen ervan te herstellen. Hoewel Polen hierbij in essentie de vrijheid toekomt om zelf de middelen te kiezen om het doel te bereiken, verwijst het Hof naar de uitspraak van het Poolse constitutionele hof uit 2008 dat het Poolse gevangeniswezen moet worden gereorganiseerd en dat de criminele politiek aan herziening toe is. Het Hof voegt hieraan toe dat als Polen niet kan waarborgen dat de detentieomstandigheden in overeen-

100 Litouwen (bezoek feb. 2000, CPT/Inf (2001) 22), § 57-58.

101 Litouwen (bezoek feb. 2004, CPT/Inf (2006) 9), § 48.

102 EHRM 20 januari 2009, *Slawomir Musial t. Polen*, nr. 28300/06, § 106-108.

103 EHRM 22 oktober 2009, *Orchowski t. Polen*, nr. 17885/04, § 147-153.

stemming met artikel 3 zijn (bijv. vanwege financiële problemen), het zijn straftoemetingsbeleid (*penal policy*) moet herzien zodat het aantal gedetineerden afneemt of dat de overheid een stelsel van alternatieve sancties moet opzetten.¹⁰⁴ Deze vergaande bemoeienis van het Hof met het criminele beleid van een verdragsstaat om toekomstige klachten te voorkomen, vertoont overeenkomsten met de preventieve en structurele wijze waarop het CPT het probleem van de overbevolking probeert aan te pakken.

6.3.3 Restrictief regime en afzondering

Het CPT heeft zich in verschillende rapporten kritisch uitgesproken over het restrictieve regime dat van toepassing was op gevaarlijke gevangenen. Het CPT heeft in dit kader benadrukt dat een regime waarin gevangenen op geestelijk en fysiek gebied onvoldoende worden uitgedaagd, een negatieve impact kan hebben op de gezondheidstoestand van een gedetineerde, en in het bijzonder kan leiden tot een geleidelijke verslechtering van zijn geestelijke functies en sociale vaardigheden. Daarom heeft het CPT benadrukt dat, ongeacht de ernst van de delicten waarvoor een persoon is veroordeeld of waarvan hij wordt verdacht of het vermoede gevaar dat hij vormt, pogingen moeten worden ondernomen om deze gedetineerde op voldoende wijze te stimuleren, in het bijzonder met voldoende en adequate menselijke contacten.¹⁰⁵

In het kader van de handhaving van de orde en de veiligheid in een inrichting kan het noodzakelijk zijn dat er jegens gedetineerden bepaalde maatregelen worden opgelegd. De toepassing van ordemaatregelen dient volgens het CPT op basis van een heldere regeling te gebeuren die omkleed is met effectieve procedurele waarborgen.¹⁰⁶ De ordemaatregel dient onder de gegeven omstandigheden niet langer te duren dan strikt noodzakelijk is. In dit verband heeft het CPT overwogen dat de gronden die ten grondslag liggen aan plaatsing in afzondering ten minste iedere drie maanden opnieuw beoordeeld moeten worden.

Het CPT acht het van groot belang dat gedetineerden tijdens detentie goed contact kunnen onderhouden met familie en vrienden. Een vast aspect van de beoordeling van het CPT vormt het contact met de buitenwereld. Volgens het CPT rust op de verdragsstaten een verplichting om dit contact te stimuleren en te faciliteren.¹⁰⁷ Op basis van veiligheidsoverwegingen kan een beperking van de contacten gerechtvaardigd zijn.

104 *Ibid.*, § 153.

105 Polen (bezoek okt. 2004, CPT/Inf (2006) 11), § 77.

106 2^e Algemene rapport (1991), § 55.

107 *Ibid.*, § 51.

6.4 TER AFSLUITING

Het CPT maakt bij de beoordeling van detentiesituaties een duidelijk onderscheid naar de aard van de detentieinstellingen. Met betrekking tot verschillende detentiesituaties heeft het CPT een gedetailleerde set van normen ontwikkeld.¹⁰⁸ Het Hof lijkt minder de nadruk te leggen op het onderscheid naar de aard van de inrichting (politiebureau, gevangenis of psychiatrische inrichting), maar bij de beoordeling van klachten over vrijheidsbeneming voornamelijk te focussen op factoren als de duur van de vrijheidsbeneming, de beschikbare persoonlijke ruimte, de overige leefomstandigheden, persoonlijke kenmerken van de gedetineerde en de negatieve impact op hem. De cumulatieve benadering door het CPT van detentieomstandigheden, waarbij wordt gekeken of de combinatie van omstandigheden in zijn geheel nog aanvaardbaar is – een benadering die het CPT al vanaf het begin (1989) van zijn werkzaamheden hanteert¹⁰⁹ – lijkt door het EHRM te zijn overgenomen in zaken die betrekking hebben op detentieomstandigheden.¹¹⁰ Volgens Smaers reikt de invloed van het CPT verder dan dat: ‘het feit dat detentieomstandigheden en regime op zich getoetst worden aan artikel 3 EVRM, hebben we wellicht eveneens aan het CPT te danken.’¹¹¹

Met betrekking tot klachten over het regime dat voor een (vlucht)gevaarlijke gedetineerde geldt, valt uit de jurisprudentie van het EHRM af te leiden dat het Hof in de meeste zaken voorrang geeft aan de veiligheidsoverwegingen van de autoriteiten, zelfs als klager al jarenlang in een restrictief regime wordt vastgehouden, mits de redenen voor de maatregel legitiem en voldoende serieus zijn. Ook het CPT heeft zich in tal van landenrapportages uitgesproken over dit onderwerp. Het CPT heeft steeds benadrukt dat een langdurig restrictief regime waarbij een gedetineerde in afzondering wordt vastgehouden, negatieve consequenties inhoudt voor de geestelijke en lichamelijke gezondheid. Daarom is het CPT van oordeel dat een restrictief of afzonderingsregime, ook bij een gevaarlijke gedetineerde, zo kort mogelijk dient te duren en dat gezocht moet worden naar een zo humaan mogelijke invulling van de periode die in afzondering moet worden doorgebracht. Het CPT lijkt voornamelijk oog te hebben voor de omstandigheden van de gedetineerde, in plaats van de belangen van de autoriteiten. Gezien de preventieve taakstelling van het CPT die gericht is op het nastreven van de meest menswaardige behandeling van gedetineerden en de gevarieerde samenstelling van het Comité met naast

108 Voor een uitgebreid overzicht van de verschillende standaarden van het CPT (ook op het terrein van psychiatrische inrichtingen, vreemdelingencentra en jeugdinrichtingen) wordt verwezen naar het document ‘CPT standards (“Substantive” sections of the CPT’s General Reports) op www.cpt.coe.int.

109 *Ibid.*, § 50.

110 Dougoz (2001), § 46; Kalashnikov (2002), § 95; Ilașcu e.a. (2004), § 433; Smaers (2005), p. 13.

111 Smaers (2005), p. 13.

juridische expertise ook ruime kennis en ervaring op medisch en psychiatrisch gebied, ligt deze benadering voor de hand. Over dit punt kan worden gezegd dat het CPT en het EHRM elkaar aanvullen.

7.1 INLEIDING

In dit hoofdstuk wordt het thema ‘medische zorg aan gedetineerden’ behandeld. Dit thema neemt een belangrijke plaats in de werkzaamheden van zowel het EHRM als het CPT in. Klachten over gezondheidszorg in detentie doen zich, in elk geval sinds 2000, in toenemende mate voor onder artikel 3 EVRM. In het afgelopen decennium is het Hof geleidelijk meer nadruk gaan leggen op de zorgplicht van autoriteiten voor de gezondheid en het welzijn van gedetineerden, en lijkt het Hof, net als in zaken over detentieomstandigheden, vaker dan voorheen bereid een schending van het EVRM aan te nemen.¹ De jurisprudentie heeft betrekking op een veelheid aan onderwerpen, zoals het geven van tijdige en adequate medische zorg, de kwaliteit van de verstrekte zorg, toegang tot een arts, toepassing van dwangvoeding, gedwongen medisch onderzoek, detentie(on)geschiktheid van gedetineerden, specifieke zorgvereisten van geesteszieke, verslaafde of lichamelijk beperkte gedetineerden.

Binnen de werkzaamheden van het CPT neemt de zorg voor gedetineerden – in politiehechtenis, maar vooral ook in penitentiaire inrichtingen – al vanaf het begin een belangrijke plaats in.² Het CPT benadrukt dat de zorgplicht die de autoriteiten hebben voor de gezondheid van gedetineerden geldt ongeacht de sociale en economische situatie in het land.³ Gezien de afhankelijke en kwetsbare positie van gedetineerden heeft het CPT als fundamenteel beginsel ter preventie van mishandeling het recht op toegang tot een arts geformuleerd. Als geïntegreerd onderdeel van de zorg voor gedetineerden heeft het CPT steeds aandacht besteed aan een breed scala van aspecten inzake gezondheidszorg in detentie: ‘the quality of life in a prison will depend in no small measure

1 Zie hierover M. Hagens & R.A. Lawson, ‘Op (schoon) water. Medische zorg voor gedetineerden vanuit mensenrechtelijk perspectief’, in A.C. Hendriks & H.-M.Th.D. Ten Napel (red.), *Volksgezondheid in een veellagige rechtsorde. Eenheid en verscheidenheid van norm en praktijk*, Alphen a/d Rijn: Kluwer 2007, p. 275-290 (paragrafen 7.2.1.1 (zorgplicht) en 7.2.3 (dwangvoeding) zijn gedeeltelijk op dit artikel gebaseerd).

2 Het 3^e Algemene rapport (1992, CPT/Inf (93) 12) gaat uitvoerig in op gezondheidszorg in gevangenissen. Alle rapporten zijn integraal te raadplegen op www.cpt.coe.int.

3 11^e Algemene rapport (2000, CPT/Inf (2001) 16), § 31.

on the standard of its health-care service.⁴ Hierbij staan onderwerpen centraal als kwaliteit van de beschikbare medische zorg, toegang tot externe zorg, de waarde van medische onderzoeken bij preventie van mishandeling, kwaliteit en aanwezigheid van medisch personeel, preventie en bestrijding van besmettelijke ziekten, verslaglegging en dossiervorming, medische vertrouwelijkheid, waarborgen bij toepassing van dwangvoeding.

Gezien de veelheid aan onderwerpen binnen het thema van dit hoofdstuk, is er voor gekozen om een aantal onderwerpen centraal te stellen. Het hoofdstuk streeft daarmee geen uitputtende behandeling van het thema na. De onderwerpen die aan de orde komen zijn: toegang tot een arts, het equivalentiebeginsel en toepassing van dwangvoeding. De geselecteerde onderwerpen komen zowel in het werk van het EHRM als in dat van het CPT aan de orde en behoren daarmee tot de kern van het thema. De gekozen benadering heeft als voordeel dat de omvang van het hoofdstuk beheersbaar blijft, zonder tekort te doen aan het doel ervan, namelijk om aan de hand van recente ontwikkelingen inzicht te verschaffen in de normering van het EHRM en het CPT en een eerste aanzet te geven voor een vergelijking van de standaarden.

7.2 HET EHRM

7.2.1 Zorg aan zieke gedetineerden

Het EVRM kent geen apart recht op gezondheid. Wel kunnen gezondheidsproblemen bij gedetineerden aanleiding geven tot kwesties onder de rechten uit het EVRM.⁵ In dit hoofdstuk ligt de nadruk op artikel 3 EVRM. Het EHRM geeft hiermee naar eigen zeggen uiting aan de toenemende beschermingsstandaard op het terrein van de bescherming van fundamentele rechten.

(...) the health of a detainee is now among the factors to be taken into account in determining how a custodial sentence is to be served, particularly as regards its length. In that way, practical expression has been given to the Court's statement that "the increasingly high standard being required in the area of the protection of human rights and fundamental liberties correspondingly and inevitably requires greater firmness in assessing breaches of the fundamental values of democratic societies".⁶

4 15^e Algemene rapport (2004-2005, CPT/Inf (2005) 17), § 52.

5 Nader hierover A.C. Hendriks, 'De wisselwerking tussen de Europese mensenrechten en het gezondheidsrecht', in: T. Barkhuysen, M.L. van Emmerik & J.P. Loof (red.), *Geschakeld recht. Verdere studies over Europese grondrechten ter gelegenheid van de 70^{ste} verjaardag van prof. mr. E.A. Alkema*, Alphen a/d Rijn: Kluwer 2009, p. 209-227.

6 EHRM 14 november 2002, *Mouiel t. Frankrijk*, Reports 2002-IX, nr. 67263/01, § 43.

Volgens vaste jurisprudentie kan in bepaalde gevallen de gezondheidstoestand en leeftijd van klager meewegen bij de vraag of het vereiste minimumniveau van ernst voor de toepassing van artikel 3 is gehaald.⁷ Verder heeft het Hof bij de bescherming van gedetineerden naast de negatieve verplichting die uit artikel 3 voortvloeit – het onthouden van het toebrengen van leed door mishandeling en marteling – ook een positieve verplichting in het artikel gelezen om op adequate wijze zorg te dragen voor de gezondheid en het welzijn van gedetineerden.⁸

7.2.1.1 Invulling van de zorgplicht

De invulling van de positieve verplichting onder artikel 3 EVRM, om zorg te dragen voor de gezondheid van gedetineerden, vertoont overeenkomsten met de vergelijkbare verplichting onder artikel 2 EVRM om het leven te beschermen.⁹ Het onthouden van tijdige en adequate zorg kan immers tot ernstig leed of zelfs de dood leiden. Het EHRM gaat niet zover dat een onmogelijke of disproportionele last op de autoriteiten wordt gelegd.¹⁰ Als de autoriteiten op de hoogte zijn of hadden kunnen zijn van een serieus gezondheidsprobleem bij een gedetineerde dan wel een acuut gevaar voor zijn leven dan moeten zij actie ondernemen.¹¹ De zorgplicht kan verder omvatten het voorkomen van gewelddadig gedrag van medegedetineerden¹² en zelfs van zelfbeschadiging dan wel zelfdoding.¹³

Uit de omvangrijke jurisprudentie volgt dat de zorgplicht van de autoriteiten voor ‘zieke’ gedetineerden bestaat uit drie componenten.¹⁴ De autoriteiten dienen: 1) zich ervan te overtuigen dat de gezondheidstoestand van de betrokken gedetineerde verenigbaar is met een opsluiting, ook wel ‘detentiegeschiktheid’ genoemd; 2) een hulpbehoevende gedetineerde de benodigde medische zorg te bieden; 3) er voor zorg te dragen dat een detentiesituatie is aangepast

7 Bijv. EHRM 18 januari 1978, *Ierland t. VK*, A-25, § 162; EHRM 2 december 2004, *Farbtuhs t. Letland*, nr. 4672/02, § 50.

8 EHRM (GC) 26 oktober 2000, *Kudla t. Polen*, nr. 30210/96, § 94; *Farbtuhs* (2004), § 51. Dit geldt *a fortiori* in geval van detentie van minderjarigen, vgl. EHRM 15 december 2005, *Georgiev t. Bulgarije*, nr. 47823/99.

9 Zie voor een bespreking m.b.t. Nederland: A. Hendriks & M. van Dijk, ‘Overlijden tijdens detentie: speciale aandacht geboden’, *Sancties*, afl. 2 2008, p. 73-90.

10 Vgl. EHRM 7 februari 2006, *Scavuzzo-Hager e.a. t. Oostenrijk*, nr. 41773/98, § 66.

11 Bijv. EHRM (GC) 27 juni 2000, *Ilhan t. Turkije*, *Reports* 2000-VII, nr. 22277/93, § 86-87; EHRM 13 september 2005, *Ostrovar t. Moldavië*, nr. 35207/03, § 85.

12 EHRM 14 maart 2002, *Paul & Audrey Edwards t. VK*, nr. 46477/99, § 56-64; EHRM 3 juni 2003, *Pantea t. Roemenië*, nr. 33343/96, § 190-195.

13 EHRM 3 april 2001, *Keenan t. VK*, *Reports* 2001-III, nr. 27229/95, § 114/116; EHRM 7 juni 2005, *Kiliç & Özsoy t. Turkije*, nr. 40145/98; EHRM 16 oktober 2008, *Renolde t. Frankrijk*, nr. 5608/05. Anders (geen schending), EHRM 5 juli 2005, *Trubnikov t. Rusland*, nr. 49790/00.

14 Zie voor overzicht EHRM 9 september 2010, *Xiros t. Griekenland*, nr. 1033/07, § 73-76.

aan de specifieke gezondheidstoestand van een gedetineerde. Nu volgt een korte toelichting van deze categorieën.

Als het gaat om de vraag of een persoon vanwege zijn gezondheidstoestand geschikt is om gedetineerd te worden of te blijven, dan is van belang dat uit het EVRM geen algemene verplichting volgt om een ernstig zieke gedetineerde vrij te laten of over te plaatsen naar een civiel ziekenhuis, zelfs niet als zijn conditie bijzonder moeilijk te behandelen is.¹⁵ Deze benadering sluit niet uit dat in bepaalde uitzonderlijke situaties op grond van humanitaire overwegingen een verblijf in de gevangenis niet langer verenigbaar is (of op voorhand al niet verenigbaar was) met de gezondheidstoestand van een gevangene.¹⁶ Dit sluit aan bij de overweging van het Hof dat de autoriteiten niet alleen dienen zorg te dragen voor de lichamelijke gezondheid van gedetineerden, maar ook voor hun welzijn.¹⁷ De geboden medische zorg dient van een bepaalde kwaliteit te zijn, zodat bijvoorbeeld gehandicapten en chronisch zieken een dragelijk bestaan in detentie hebben.¹⁸ Wanneer dat niet (meer) kan worden gegarandeerd, dan komt de vraag aan de orde of de (verdere) opsluiting wel verenigbaar is met artikel 3 EVRM. Het Hof kijkt naar drie elementen om te bepalen of verdere detentie verenigbaar is met de gezondheidstoestand van klager: a) de toestand van de gedetineerde, b) de kwaliteit van de geboden zorg, en c) de gepastheid om klager gedetineerd te houden gezien zijn gezondheidstoestand.¹⁹ Het is niet zo dat hoge leeftijd op zich zelf een reden vormt voor vrijlating. Wel erkent het Hof dat het gedurende lange tijd vasthouden van iemand met een hoge leeftijd een kwestie onder artikel 3 kan inhouden.²⁰ Ook in het geval van een geestelijke noodsituatie door onvoldoende geschikt medisch toezicht op een gedetineerde met ernstige psychiatrische problemen

15 Bijv. EHRM 17 september 2009, *Enea t. Italië*, nr. 74912/01, § 62 (gedetineerde met hersentumor werd uiteindelijk vanwege detentieongeschiktheid onder huisarrest geplaatst, maar beweerde dat dit eerder had moeten gebeuren. Geen schending: autoriteiten hebben gezondheidstoestand altijd goed gemonitord en adequate zorg geboden).

16 Bijv. EHRM 27 juli 2010, *Rokosz t. Polen*, nr. 15952/09, § 37-41 (schending: ernstige en chronische gezondheidsproblemen, dagelijkse en multidisciplinaire zorg nodig, autoriteiten geen info gegeven over aard en kwaliteit van de behandeling in detentie, aantal keer verlof vanwege onvermogen tot voldoende zorg, geen haast met nader medisch onderzoek); EHRM 20 januari 2009, *Güveç t. Turkije*, nr. 70337/01, § 98 (schending: langdurige detentie minderjarige tussen volwassenen zonder geschikte medische zorg en maatregelen om zelfmoordpogingen te voorkomen); Ook 'EHRM 2 december 2004, *Farbtuhs t. Letland*, Medische behandeling van gedetineerden onder artikel 3 EVRM', *NJCM-Bulletin* 30-7 (2005), p. 957-968, m.nt. M. Hagens.

17 *Mouisel*, § 40: 'In addition, besides the health of prisoners, their well-being also has to be adequately secured.' Ook *Farbtuhs* (2004), § 51.

18 EHRC 2004/17 (*Matencio*), m.nt. G. de Jonge, p. 157 (para. 3).

19 EHRM 17 september 2009, *Enea t. Italië*, nr. 74912/01, § 59; EHRM 15 januari 2004, *Sakkopoulos t. Griekenland*, nr. 61828/00, § 39; *Mouisel* (2002), § 40-42.

20 EHRM (dec.) 5 april 2001, *Priebe t. Italië*, nr. 48799/99; EHRM (dec.) 29 mei 2001, *Sawoniuk t. VK*, nr. 63716/00; EHRM (dec.) 7 juni 2001, *Papon t. Frankrijk* (1), nr. 64666/01.

kan voortzetting van de vrijheidsbeneming onaanvaardbaar zijn in het licht van artikel 3.²¹

Voor de autoriteiten geldt de plicht om het lichamelijke en geestelijke welzijn van gedetineerden te beschermen, in het bijzonder door het verlenen van de benodigde²² medische zorg.²³ In *Mathew* (2005) bepaalt het Hof dat de keuze van een gevangene voor een bepaalde arts in beginsel moet worden gerespecteerd: dat biedt een belangrijke waarborg tegen misbruik.

Examination by a medical expert who has no links to the detaining authority is an important safeguard against the physical or mental abuse of prisoners. The Court therefore considers that a prisoner's choice of physician should as a rule be respected, subject if need be to the condition that responsibility for any additional expense not justified by genuine medical reasons be assumed by the prisoner.²⁴

Dit betekent overigens niet dat de extra kosten steeds voor rekening van de autoriteiten komen. In het algemeen nuanceert het Hof dat niet alle wensen van een gedetineerde aangaande zijn medische behandeling hoeven te worden gehonoreerd.

Article 3 cannot be interpreted as requiring a prisoner's every wish and preference regarding medical treatment to be accommodated. In this as in other matters, the practical demands of legitimate detention may impose restrictions a prisoner will have to accept.²⁵

Verder mogen de autoriteiten bepaalde voorwaarden stellen aan een medicus, mits een tijdige en adequate behandeling hierdoor niet in gevaar komt.

Even so, there is no objection to requiring a medical practitioner to hold a valid licence to practise issued or recognised by the competent domestic authority as a condition for being granted access to a prisoner, provided that such a requirement does not result in the withholding from the prisoner of timely and adequate medical examination, treatment and advice.²⁶

De zorgplicht omvat niet slechts het onderzoeken en diagnosticeren van een zieke gedetineerde; er dient een behandeling te worden gegeven die in overeenstemming is met de diagnose en er dient zorgvuldig medisch toezicht plaats te vinden.²⁷ Dat betekent dat het verstrekken van medische zorg alleen niet

21 EHRM 11 juli 2006 *Rivière t. Frankrijk*, nr. 33834/03, § 75-76.

22 De medische zorg dient noodzakelijk te zijn, anders geen schending: EHRM 10 mei 2007, *Mordaca t. Moldavië*, nr. 14437/05, § 49.

23 EHRM 3 april 2001, *Keenan t. VK*, nr. 27229/95, § 111.

24 EHRM 29 september 2005, *Mathew t. Nederland*, Reports 2005-IX, nr. 24919/03, § 187.

25 *Ibid.*, § 186.

26 *Ibid.*, § 187.

27 EHRM 24 februari 2009, *Poghossian t. Georgië*, nr. 9870/07, § 59.

voldoende is, de geboden zorg dient ook adequaat²⁸ te zijn en tijdig²⁹ te worden aangeboden. In *McGlinchey* waarin een astmatische verslaafde met ontwenningsverschijnselen in de gevangenis weliswaar medicijnen kreeg en onder toezicht stond, maar te laat werd overgebracht naar een ziekenhuis en overleed, constateert het Hof een schending van artikel 3 EVRM.³⁰ De zaak illustreert dat het voor de autoriteiten niet altijd eenvoudig zal zijn om de eisen van het EVRM na te leven, zeker als men in aanmerking neemt dat (geestes)ziekten, verslaving en ouderdomskwalen vaak op grote schaal in de gevangenis voorkomen. Cultuurverschillen binnen de gevangenispopulatie kunnen het tijdig onderkennen van problemen nog eens extra bemoeilijken.

Indien de autoriteiten besluiten om een ernstig zieke of hulpbehoevende persoon te detineren of zijn detentie te continueren, dan rust op hen de verplichting om zorgvuldig na te gaan of het geheel van detentieomstandigheden is aangepast aan de specifieke gezondheidstoestand en de speciale behoeften van een gedetineerde.³¹ Het Hof heeft in dit verband opgemerkt dat de zorg in detentie niet altijd van dezelfde kwaliteit zal zijn als in de betere civiele klinieken.³² Dat doet niet af aan de zorgplicht van de autoriteiten. Dit betekent onder meer dat een gedetineerde die wegens verlamming van zijn benen afhankelijk is van een rolstoel, zich zelfstandig moet kunnen redden in zijn cel, maar ook in de rest van het gebouw.³³ De invulling van de zorgplicht raakt daarmee het niveau van detentie op maat.

7.2.1.2 Registratie en verslaglegging

Van de autoriteiten wordt verwacht dat zij een gedegen administratie bijhouden van de verstrekte medische zorg. Niet voldoende is dat autoriteiten beweren dat ze gepaste medische zorg hebben geboden: voor het Hof is het

28 Bijv. EHRM 25 mei 2007, *Gorodnichenov t. Rusland*, nr. 52058/99, § 91; EHRM 4 oktober 2005, *Sarban t. Moldavië*, nr. 3456/05; EHRM (dec.) 6 september 2005, *Stojanović t. Servië en Montenegro*, nr. 34425/04 (over het ontbreken van deugdelijke (en gratis) tandheelkundige zorg aan gedetineerden).

29 EHRM 24 februari 2009, *Gagui t. Roemenië*, nr. 63258/00, § 57/62; EHRM 28 maart 2006, *Melnik t. Oekraïne*, nr. 72286/01, § 104.

30 EHRM 29 april 2003, *McGlinchey e.a t. VK*, *Reports* 2003-V, nr. 50390/99, § 57. Zie ook EHRM 14 december 2006, *Tarariyeva t. Rusland*, *Reports* 2006-XV, nr. 4353/03, § 88-89.

31 Zie EHRM 10 juli 2001, *Price t. VK*, *Reports* 2001-VII, nr. 33394/96; *NJCM-Bulletin* 27-3 (2002), p. 281-290, m.nt. M. Hagens & A.C. Hendriks (detentieomstandigheden niet geschikt voor zwaar gehandicapte klaagster).

32 EHRM 27 juli 2010, *Rokosz t. Polen*, nr. 15952/09, § 35: 'La Cour admet que l'assistance médicale en milieu carcéral peut parfois ne pas être de la même qualité que celle offerte dans des meilleurs établissements des soins accessibles au public. Il n'en reste pas moins que l'article 3 de la Convention impose à l'État de protéger l'intégrité physique des personnes privées de liberté, notamment par l'administration des soins médicaux requis.'

33 EHRM 24 oktober 2006, *Vincent t. Frankrijk*, nr. 6253/03 (gevangenis niet rolstoelproof).

bestaan van medische dossiers met informatie over de aard van de behandeling en de hoeveelheid verstrekte medicijnen belangrijk.

The Court reiterates that the authorities of the penitentiary institution have an obligation to keep a record of the applicant's state of health and the treatment he underwent while in detention. Such medical records should contain sufficient information specifying what kind of treatment the patient was prescribed, what treatment he actually received, when and by whom it was administered, how the applicant's state of health was monitored, and so on. If the applicant's medical file is not specific enough in these respects, the Court may draw inferences.³⁴

Het is van belang dat deze informatie dateert uit de relevante periode waarover wordt geklaagd en niet *ex post facto*.³⁵

7.2.1.3 Equivalentiebeginsel

Zoals eerder opgemerkt, kan uit het EVRM geen algemene verplichting worden afgeleid om een zieke gedetineerde vrij te laten of over te plaatsen naar een burgerziekenhuis om een specifieke behandeling te ondergaan. Het Hof heeft zich in een aantal zaken uitgesproken over het niveau van de gezondheidszorg in detentie. Hierbij lijkt het Hof het equivalentiebeginsel tot uitgangspunt te nemen, hetgeen wil zeggen dat de medische zorg tijdens detentie kwalitatief gelijkwaardig dient te zijn aan zorg in de vrije samenleving.

Zo stelt het Hof in *Gelfmann* (2004) vast dat de medische behandeling van een met AIDS besmette gevangene – negen jaar voor het begin van zijn straf opgelopen – van een zelfde standaard was als buiten de gevangenis³⁶ en dat de Franse autoriteiten wettelijke mogelijkheden hadden om in te grijpen als klagers gezondheid verslechterde. Dit biedt volgens het Hof voldoende waarborgen ter bescherming van de gezondheid en het welzijn van gedetineerden.³⁷ Het Hof noemt het equivalentiebeginsel hier niet uitdrukkelijk, maar in latere zaken valt een duidelijke beweging in de richting van erkenning van dit beginsel te bespeuren. Het Hof geeft hieraan een opvallende invulling door zich niet te beperken tot een beoordeling van het niveau van de medische zorg in penitentiaire inrichtingen ten opzichte van de vrije samenleving, maar juist de uitvoering van het beginsel buiten detentie toe te juichen, al ging het Hof niet zo ver door dit te vereisen. In de zaak *Mathew* (2005) overweegt het Hof

34 EHRM 10 juni 2010 *Zakharkin t. Rusland*, nr. 1555/04, § 138; EHRM 15 juni 2010, *Ashot Harutyunyan t. Armenië*, nr. 34334/04, § 107/110; EHRM 22 december 2008, *Aleksanyan t. Rusland*, nr. 46468/06, § 147.

35 Bijv. EHRM 24 mei 2007, *Gorodnichenov t. Rusland*, nr. 52058/99, § 87-88.

36 EHRM 14 december 2004, *Gelfmann t. Frankrijk*, nr. 25875/03, § 58.

37 *Ibid.*, § 51/59; zie ook *Mouiel* (2002), § 44 en EHRM, 15 januari 2004, *Matencio t. Frankrijk*, nr. 58749/00, § 80. Bevestiging in EHRM (dec.) 6 juni 2005, *Reggiani Martinelli t. Italië*, nr. 22682/02.

dat equivalentie van zorg kan worden bereikt door gedetineerden toegang te verlenen tot gezondheidszorg in de vrije samenleving.

The treatment of prisoners in ordinary hospitals rather than in prison ensures that medical facilities and staff remain available to provide health care outside prison; it also offers prisoners access to medical assistance of the same standard as that provided to the general public. While...it is not a requirement under the Convention, the Court cannot find it objectionable.³⁸

Overigens benadrukt het Hof nog eens dat op grond van het EVRM geen algemene verplichting geldt om gedetineerden in een externe faciliteit te laten behandelen.

In een zaak over preventieve gezondheidszorg in detentie, waarbij het ging om de vraag of verslaafde gedetineerden recht hadden op een sputomruilprogramma dat in de vrije samenleving beschikbaar was, maar in de gevangenis niet, ging het Hof niet zover om het verschil in behandeling ten opzichte van personen buiten detentie in strijd met het EVRM te verklaren.³⁹ Van belang is dat het Hof het equivalentiebeginsel in beginsel erkend, ook al vindt het in de specifieke omstandigheden van deze zaak slechts marginale toepassing.

The Court would observe that the European Prison Rules, the Committee for the prevention of Torture (CPT) and the domestic prison regulations themselves provide that the health care in prisons should be the same as that in the community. For the purposes of the present application, therefore, the Court is prepared to assume that prisoners can claim to be on the same footing as the community as regards the provision of health care (see also *Mathew v. the Netherlands*, no. 24919/03, § 186, 193, ECHR 2005-...).⁴⁰

Dat maakt de vraag relevant hoe belangrijk het nationale element bij de invulling van het equivalentiebeginsel is – kan worden gezegd dat een voorziening die in andere landen niet bestaat, maar in Nederland wel, ook voor Nederlandse gedetineerden beschikbaar moet zijn? De genoemde uitspraak biedt hiervoor geen houvast. Hier kwam volgens het EHRM aan de autoriteiten een bijzonder ruime beoordelingsvrijheid toe, omdat het gaat om preventieve gezondheidszorg, waarbij nationale overwegingen van prioritering, middelen en sociaal beleid een rol spelen – dat ligt volgens het Hof anders bij op artikelen 2 en 3

38 EHRM 29 september 2005, *Mathew t. Nederland*, Reports 2005-IX, nr. 24919/03, § 193.

39 In deze zaak werd geklaagd onder art. 2, 3, 8, en 14 EVRM. De klachten over art. 2 en 3 zijn niet ontvankelijk vanwege afwezigheid van een persoonlijke geraaktheid; de klacht onder art. 8 is niet ontvankelijk omdat niet was gebleken dat de autoriteiten het privéleven van klager niet hadden gerespecteerd; de klacht onder art. 14 is niet ontvankelijk omdat voor het verschil in behandeling een objectieve rechtvaardiging bestond.

40 EHRM (dec.) 4 januari 2008, *Shelley t. VK*, 23800/06.

EVRM gebaseerde (preventieve) maatregelen ter bescherming van de gezondheid en het leven van mensen.⁴¹

Volgens het Hof volgt dit uitgangspunt van ruime beleidsvrijheid bij preventieve zorg ook uit de standaarden van het CPT dat de nadruk legt op het equivalentiebeginsel met betrekking tot algemene medische zorg in detentie, maar apart aandacht besteedt aan preventieve gezondheidszorg en geen melding maakt van spuitomruilprogramma's. In de opvatting van Hendriks is dit een nogal eenzijdige interpretatie van de CPT-maatstaven, omdat het CPT bij de invulling van de zorgplicht van de autoriteiten geen onderscheid maakt tussen preventie, screening en behandeling.⁴² Dit komt duidelijk naar voren bij de bestrijding van besmettelijke ziekten in gevangenissen, een onderwerp dat bijzondere aandacht van het CPT krijgt. Hierbij overwoog het CPT dat:

(...) regardless of the difficulties faced at any time, the act of depriving a person of his liberty always entails a duty of care which calls for effective methods of prevention, screening, and treatment. Compliance with this duty by public authorities is all the more important when it is a question of care required to treat life-threatening diseases.⁴³

Het Hof concludeert dat het verschil in behandeling valt binnen de beleidsruimte van de staat en dat hiervoor een objectieve en redelijke rechtvaardiging bestaat. In deze zaak geeft het Hof slechts een marginale invulling aan het equivalentie- en gelijkheidsbeginsel voor wat betreft de aanspraak van gedetineerden op preventieve gezondheidszorg, zodat zij hiervan weinig bescherming hebben te verwachten, al kan de terughoudende opstelling van het Hof mogelijk worden verklaard door het politiek en maatschappelijk gevoelige onderwerp van drugsproblematiek in penitentiaire inrichtingen.⁴⁴ Gezien het onderscheid dat het Hof maakt tussen preventieve gezondheidszorg in detentie waarbij de autoriteiten een ruime beoordelingsmarge toekomt, en noodzakelijke (preventieve) maatregelen op grond van artikelen 2 en 3 om de gezondheid en het leven van gedetineerden te beschermen waarbij dat niet het geval is vanwege de positieve verplichting die op de autoriteiten ligt, lijkt de conclusie gerechtvaardigd dat het equivalentiebeginsel in de laatste genoemde gevallen een meer prominente rol toekomt. De eerder genoemde zaken lijken dit beeld te bevestigen.

41 EHRC 2008/61 (*Shelley*), m.nt. A.C. Hendriks, § 8.

42 *Ibid.*, § 9.

43 CPT standards ("Substantive" sections of the CPT's General Reports, CPT/Inf/E (2002) 1 – Rev. 2010), p. 23-24 (§ 31).

44 EHRC 2008/61 (*Shelley*), m.nt. A.C. Hendriks, § 10.

7.2.2 Toegang tot een arts – waarborg ter preventie van mishandeling

In de voorgaande bespreking ligt de nadruk op de toegang van zieke of hulpbehoevende gedetineerden tot adequate en tijdige medische zorg, hier gaat de aandacht uit naar de vraag hoe het EHRM aankijkt tegen de rol van artsen en medisch onderzoek bij de preventie van mishandeling.

Net als het CPT heeft het EHRM erkend dat medisch onderzoek van gedetineerden een fundamentele waarborg vormt tegen mishandeling.

(...) the Court notes that a medical examination, together with the right of access to a lawyer and the right to inform a third party of the detention, constitute fundamental safeguards against the ill-treatment of detained persons which should apply as from the very outset of deprivation of liberty, regardless of how it may be described under the legal system concerned (apprehension, arrest, etc.) (see the 2nd General Report of the European Committee for Prevention of Torture, CPT/Inf/E (2002) 1 – Rev. 2006, § 36).⁴⁵

Het Hof benadrukt in *Akkoç* (2000) – onder artikel 3 over foltering door politiefunctionarissen tijdens voorarrest – het belang van een onafhankelijk en grondig medische onderzoek bij vrijlating van gedetineerden.

The Court further endorses the comments expressed by the Commission concerning the importance of independent and thorough examinations of persons on release from detention. The European Committee for the Prevention of Torture (CPT) has also emphasised that proper medical examinations are an essential safeguard against ill-treatment of persons in custody. Such examinations must be carried out by a properly qualified doctor, without any police officer being present and the report of the examination must include not only the detail of any injuries found, but the explanations given by the patient as to how they occurred and the opinion of the doctor as to whether the injuries are consistent with those explanations. The practices of cursory and collective examinations illustrated by the present case undermines the effectiveness and reliability of this safeguard.⁴⁶

De waarborg van medische onderzoek tegen mishandeling lijkt nauw samen te hangen met de onderzoeksplicht uit artikel 3 waardoor staten verplicht zijn om een effectief en adequaat onderzoek in te stellen naar klachten over mishandeling. De toenmalige Commissie benadrukte in *Aydin* – onder artikel 6 EVRM, over effectieve toegang tot de rechter door de uitvoering van een nationaal onderzoek naar de klachten over verkrachting en foltering onder meer door veiligstelling en vastlegging van bewijsmateriaal – dat artsen een belangrijke taak vervullen in de bestrijding van mishandeling.

45 EHRM 18 september 2008, *Türkan t. Turkije*, nr. 33086/04, § 42; EHRM 22 oktober 2002, *Algür t. Turkije*, nr. 32574/96, § 44.

46 EHRM 10 oktober 2000, *Akkoç t. Turkije*, Reports 2000-X, nrs. 22947/93; 22948/93, § 118.

In the Commission's opinion, the medical profession play a crucial role in the provision of sufficient safeguards against ill-treatment of persons in custody (see also para. 160 above concerning the CPT Public Statement on Turkey). The absence of any requirement for, or any procedure entailing, the detailed recording and analysis of medical findings in relation to a complainant is a significant obstacle to any effective investigative process.⁴⁷

Het Hof gaat hierin nog verder door het nalaten van een medisch onderzoek direct mee te wegen bij het vaststellen bij een materiële schending van artikel 3. In *Türkan* (2008) had de klacht betrekking op fysieke mishandeling – slaan en schoppen – tijdens het politieverhoor. Vier medische rapporten na zijn vrijlating bevestigden dat klager verwondingen vertoonde die overeenstemden met fysiek trauma. Volgens de autoriteiten had klager voorafgaand aan zijn arrestatie in een dronken en agressieve toestand gevochten met een aantal personen en kon daarom niet worden uitgesloten dat hij zijn verwondingen daar had opgelopen. Het EHRM rekent het de autoriteiten in deze zaak zwaar aan dat zij klager niet hebben onderworpen aan een medische onderzoek voorafgaand aan zijn detentie. Gezien de omstandigheid dat klager mogelijk in een gevecht was verwickeld voor zijn arrestatie, had dit volgens het Hof een juiste reactie van de autoriteiten geweest. In dit verband overweegt het Hof:

(...) in cases of this kind, it is all the more important that the arrested person is medically examined before being placed in police custody. This would not only ensure that the person is fit to be questioned in police custody but would also enable the respondent Government to discharge their burden of providing a plausible explanation for those injuries.⁴⁸

Vanwege het nalaten van de autoriteiten om een medisch onderzoek te gelasten, neemt het Hof aan dat klager in goede gezondheid was toen hij gedetineerd werd en dat de verwondingen tijdens zijn politiehechtenis zijn ontstaan. De staat dient vervolgens een plausibele verklaring te geven voor de herkomst van de verwondingen. Hierbij acht het Hof niet aannemelijk dat de verwondingen hun herkomst vinden in het veronderstelde gevecht voorafgaand aan de arrestatie van klager. De overheid blijkt geen enkel bewijs – een medisch rapport, een arrestatieprotocol of getuigenverklaringen – te kunnen overleggen dat klager verwondingen vertoonde ten tijde van zijn arrestatie. Klager blijkt daarentegen een gedetailleerde beschrijving te kunnen geven van de mishandeling en van de betrokken politiefunctionarissen.⁴⁹ Het Hof concludeert dat de autoriteiten verantwoordelijk zijn voor de mishandeling van klager ((materiële) schending van artikel 3).⁵⁰

47 ECHR (report) 7 maart 1996, *Aydin t. Turkije*, nr. 23178/94, § 201.

48 EHRM 18 september 2008, *Türkan t. Turkije*, nr. 33086/04, § 42.

49 *Ibid.*, § 48.

50 *Ibid.*, § 50. (Ook een procedurele schending, § 55).

Met het oog op het belang van de bewijsvergaring tijdens forensisch onderzoek in strafrechtelijke onderzoeken tegen gedetineerden, maar ook in zaken over beschuldigingen van gedetineerden van mishandeling of seksueel misbruik, bepaalt het Hof dat het systeem van medisch onderzoek tijdens politiehechtenis een integraal onderdeel vormt van het juridisch systeem. Daarom geldt voor staten een verplichting om de effectieve werking van dit systeem te garanderen.⁵¹ Mede op basis van de CPT-normen over medisch onderzoek bij personen in politiehechtenis en eerdere jurisprudentie, gelden volgens het Hof de volgende voorwaarden voor medisch onderzoek: medici hebben een zorgplicht voor de personen die zij onderzoeken of behandelen; zij dienen op onpartijdige wijze bewijs te verzamelen en bewijs van mishandeling in hun rapporten vast te leggen; onderzoeken moeten buiten gehoorafstand, en bij voorkeur ook uit het zicht, van politiefunctionarissen plaatsvinden; iedere gedetineerde moet afzonderlijk worden onderzocht en de bevindingen van de arts, eventuele beschuldigingen van de gedetineerde en de conclusies van de arts (mede over een mogelijke relatie tussen verwondingen en beschuldigingen) moeten formeel (in standaardformulieren) worden vastgelegd.⁵² In de Turkse zaak *Salmanoglu en Polattas* concludeert het Hof dat klaagsters' medische onderzoeken niet voldeden aan de CPT-standaarden en dat de autoriteiten daardoor niet hebben zorg gedragen voor de effectieve werking van het systeem van medisch onderzoeken in politiedetentie, waardoor deze onderzoeken geen betrouwbaar bewijs kunnen opleveren.⁵³ Uiteindelijk zijn er alleen medische rapporten beschikbaar van lange tijd na de vrijlating waaruit ernstige psychologische aandoeningen bij klaagsters blijken. Het Hof is er dan ook van overtuigd dat zij in detentie ernstig zijn mishandeld, al geeft het Hof aan dat een compleet beeld van de ernst van de mishandeling niet kan worden gereconstrueerd door het nalaten van de autoriteiten om correcte medische onderzoeken uit te voeren bij de vrijlating van klaagsters.⁵⁴

In verschillende zaken heeft het Hof te maken gehad met klachten over gedwongen medische onderzoeken ter bescherming van de belangen van de staat tegen valse beschuldigingen van seksueel misbruik of mishandeling. Deze onderzoeken werden vaak ter preventie uitgevoerd om eventuele klachten voor te zijn. In de Turkse zaak *Y.F.* (2003) – over een gedwongen gynaecologisch onderzoek van een vrouw die mogelijk tijdens detentie was verkracht – overweegt het Hof:

(...) while the Court accepts the Government's submission that the medical examination of detainees by a forensic doctor can prove to be a significant safeguard against false accusations of sexual molestation or ill-treatment, it considers that *any interference with a person's physical integrity* must be prescribed by law and *requires the*

51 EHRM 17 maart 2009, *Salmanoglu en Polattas t. Turkije*, nr. 15828/03, § 79.

52 *Ibid.*, § 80.

53 *Ibid.*, § 89.

54 *Ibid.*, § 96-97 (materiële schending).

*consent of that person. Otherwise, a person in a vulnerable situation, such as a detainee, would be deprived of legal guarantees against arbitrary acts.*⁵⁵

In deze zaak werd de beoordeling van de klacht voornamelijk toegespitst op het ontbreken van een wettelijke basis voor het gedwongen onderzoek, waardoor overwegingen over de legitimiteit en proportionaliteit achterwege bleven.⁵⁶ In *Juhnke* (2008) gaat het Hof wel nader in op deze overwegingen. In deze zaak werd klaagster negen dagen na haar arrestatie onderworpen aan een gynaecologisch onderzoek. De reden hiervoor was de bescherming van haar ondervragers tegen mogelijke valse beschuldigingen van verkrachting. Hoewel klaagster stelde dat zij tot dit onderzoek werd gedwongen, gaat het Hof ervan uit dat zij werd overgehaald door de arts. Niettemin leveren de feiten een schending op van artikel 8 – het recht op fysieke integriteit, onderdeel van het recht op bescherming van het privéleven. Zelfs als het Hof in de bescherming van de (zuiver preventieve) belangen van de staat een legitiem doel ziet, dan was het onderzoek niet proportioneel tot dat doel. Hierbij heeft het Hof oog voor de kwetsbare positie van een vrouwelijke gedetineerde: zij mag onder geen beding – zo lijkt het – worden gedwongen of overgehaald om zo een ingrijpend onderzoek te ondergaan.

While, in a situation where a female detainee complains of a sexual assault and requests a gynaecological examination, the obligation of the authorities to carry out a thorough and effective investigation into the complaint would include the duty promptly to carry out the examination, a detainee *may not be compelled or subjected to pressure* to such an examination against her wishes. As noted above, the applicant in the present case made no complaint of sexual assault against those who detained her and did not request a gynaecological examination. No reason has been advanced to suggest that she was likely to do so. The Court finds that the *protection of the gendarmes against false allegations is, in any event, not such as to justify overriding the refusal* of a detainee to undergo such an intrusive and serious interference with her physical integrity or, *as in the present case, seeking to persuade her to give up her express objection to such an examination.*⁵⁷

55 EHRM 22 juli 2003, *Y.F. t. Turkije*, Reports 2003-IX, nr. 24209/94, § 43 (curs. toegev.). Zie ook § 33. EHRM 2 maart 2006, *Devrim t. Turkije*, nr. 879/02, § 13: *Dissenters* Hedigan en Thór Björgvinsson uiten kritiek op de overweging van de meerderheid in *Y.F.* dat medisch onderzoek een belangrijke waarborg vormt tegen valse beschuldigingen van misbruik: '(...) the acceptance of this principle [dat medisch onderzoek bij aanvang van de vrijheidsbeneming een belangrijke waarborg is ter voorkoming van misbruik of geweld] is very far removed from acceptance that female detainees may as a matter of course be sent for such examinations as occurred here or in *Y.F. v. Turkey*. It is undoubtedly the case that such examinations may have the effect of helping to prevent or answer false accusations or even sexual assault or molestation. It is nonetheless important to reflect upon the vulnerability of any female detainee in such a situation.' Zie over dit punt ook § 8.10.5 (verhouding EHRM en CPT).

56 Deze kritiek werd verwoord in EHRC 2003/9 (*Y.F.*), m.nt. K. Henrard.

57 EHRM 13 mei 2008, *Juhnke t. Turkije*, nr. 52515/99, § 81-82 (curs. toegev., MH).

Met de *dissenters* ben ik eens dat het passender was geweest om tot een schending van artikel 3 te oordelen, zeker nu de klacht betrekking had op deze bepaling en een legitiem doel voor het medische onderzoek lijkt te ontbreken.⁵⁸ De meerderheid heeft het oordeel echter 'afgezwakt' tot een schending van artikel 8. Toch is deze uitspraak ook goed nieuws, omdat het Hof 'breekt' met de eerdere jurisprudentie waarin het zich beperkte tot de wettelijke grondslag. Brems geeft aan dat het Hof kiest voor een efficiënte benadering door te vermijden dat de huidige praktijk gewoonweg van een wettelijke basis zou worden voorzien, waarna deze wet opnieuw zou moeten worden aangevochten, aangezien de praktijk die klaagster onderging ook met een wettige basis in strijd met artikel 8 blijft. Dat alles zou vele jaren in beslag nemen.⁵⁹

In een andere Turkse zaak (2009) – over toepassing van een maagdelijkheidsonderzoek aan het begin van detentie – brengt het Hof een extra waarborg aan ter bescherming van de (jeugdige) slachtoffers. De onderzoeken waren uitgevoerd zonder wettelijke grondslag en zonder toestemming van de betrokkenen. Hier overweegt het Hof dat zelfs als wel toestemming was gegeven door klaagsters, dan bestond er geen medische of juridische noodzaak voor zo een ingrijpend onderzoek, omdat de klaagsters nog niet hadden geklaagd over mishandeling.⁶⁰ Deze factor weegt zwaar mee in het geheel van omstandigheden dat leidt tot de conclusie dat klaagsters ernstig zijn mishandeld in detentie.⁶¹

Concluderend kan het volgende worden opgemerkt. Het Hof benadrukt – onder verwijzing naar de beginselen van het CPT – dat medische onderzoek van gedetineerden (en dus toegang tot een arts) een belangrijke waarborg vormt tegen misbruik en mishandeling. Uit de genoemde zaken ontstaat het beeld dat staten medisch onderzoek kunnen (of moeten) inzetten om hun eigen straatje schoon te vegen. Bijvoorbeeld bij aanvang van politiehechtenis om aan de hand van medisch bewijs aan te kunnen tonen dat klagers verwondingen dateren van voor zijn hechtenis. Of bij vrijlating om vast te leggen dat klager geen verwondingen vertoonde of dat eventuele verwondingen niet afkomstig zijn van politiegeweld. In de visie van het Hof lijkt de waarborg van toegang tot een arts dus voornamelijk gelegen in het medisch onderzoek

58 In zijn *partly dissenting opinion* (§ 3) stelt Thór Björgvinsson, bijgevalen door Garlicki, dat de behandeling voldoende ernstig was voor een schending van artikel 3: 'In this case the authorities persuaded the applicant, who was in a very vulnerable situation, to give "consent" that was not "free and informed", to a treatment that in all likelihood was entirely repugnant to her. I believe that a gynaecological examination in such situations gives rise to feelings of inferiority and degradation and that, without any rationally acceptable justification, it will be understood by the subject as being aimed exclusively at debasing and humiliating her.'

59 EHRM 2008/82 (*Juhnke*), m.nt. E. Brems.

60 EHRM 17 maart 2009, *Salmanoglu en Polattas t. Turkije*, nr. 15828/03, § 88.

61 *Ibid.*, § 96 (schending art. 3).

zelf. Het EHRM heeft duidelijke consequenties verbonden aan het niet of niet correct uitvoeren van medische onderzoeken op nationaal niveau ter vergaring van bewijsmateriaal. Verder zijn staten die te voortvarend medische onderzoeken opleggen aan gedetineerden ter bescherming van de eigen belangen terug gefloten.

7.2.2.1 Preventieve zorg – verspreiding van besmettelijke ziekten

De terughoudende opstelling van het Hof in de eerder genoemde zaak *Shelley* betekent niet dat het EHRM zich in het geheel niet bezig houdt met preventieve zorg. Met betrekking tot Georgië overweegt het Hof onder artikel 46 EVRM dat sprake is van een structureel probleem in penitentiaire inrichtingen ten aanzien van de verspreiding en behandeling van virale hepatitis C. In dat kader dringt het Hof aan op wetgeving en beleidsmaatregelen om de verspreiding van de ziekte te voorkomen, de introductie van een screening systeem in gevangenis en om de ziekte op te sporen en stappen om reeds besmette gevangenen tijdig en adequaat te behandelen.⁶² Deze drieslag van maatregelen – preventie, screening en behandeling – bij de bestrijding van besmettelijke ziekten in detentie vertoont grote overeenkomst met de eerder genoemde benadering van het CPT, al verwijst het Hof hier in zijn arrest niet expliciet naar. Deze benadering van het Hof betekent overigens niet dat staten verplicht zijn om nieuwe gevangenen te onderwerpen aan een systematische screening (medische tests) ter opsporing van besmettelijke ziekten zoals tuberculose.⁶³

In verschillende zaken heeft het Hof klachten behandeld over onhygiënische cellen met ongedierte en de aanwezigheid van ziektebronnen waardoor klagers in detentie ernstige aandoeningen of besmettelijke ziekten opliepen, maar vervolgens geen of onvoldoende medische zorg kregen. In *Kalashnikov* (2002)⁶⁴ werd klager bijna vijf jaar vastgehouden in een niet-geventileerde cel, ernstig overbevolkte cel, die was vergeven van ongedierte en een broeinest vormde voor ernstige virussen en bacteriën. Klager liep verschillende huidziektes en bacteriële infecties op. Hoewel hij medische behandeling voor deze aandoeningen kreeg, wees de herhaaldelijke terugkeer ervan op het uitblijven van verandering in de erbarmelijke leefomstandigheden. Met grote bezorgdheid merkt het Hof op dat klager zelfs een aantal keer was gedetineerd met aan syfilis en tuberculose lijdende personen.⁶⁵ Het Hof constateert dat de situatie aanzienlijk psychisch lijden moet hebben veroorzaakt bij klager, en dat sprake

62 EHRM 24 februari 2009, *Poghosyan t. Georgië*, nr. 9870/07, § 69-70.

63 EHRM 22 juni 2010, *Gavriliță t. Roemenië*, nr. 10921/03, § 33: '(...) la Cour ne saurait reprocher aux autorités pénitentiaires de ne pas procéder à des contrôles de dépistage systématique de la tuberculose lors de l'entrée des détenus en prison.'

64 EHRM 15 juli 2002, *Kalashnikov t. Rusland*, Reports 2002-VI, nr. 47095/99.

65 *Ibid.*, § 98.

is van een vernederende behandeling.⁶⁶ In *Ghavitadze* (2009) liep klager in gevangenschap ernstige besmettelijke ziekten, zoals hepatitis C en tuberculose, op, maar bleef een effectieve behandeling uit. Klager werd weliswaar twee keer naar het ziekenhuis overgebracht, maar toen was zijn toestand al zeer ernstig, bij terugkeer in de gevangenis werd weinig ondernomen om klager te behandelen.⁶⁷

7.2.3 Dwangvoeding tijdens detentie

De gedetineerde die in hongerstaking gaat, plaatst de autoriteiten in een lastige positie. Hoever dienen zij te gaan met het beschermen van zijn gezondheid, en mogelijk zijn leven? Hoeveel belang komt toe aan de zelfbeschikking van de gedetineerde? Hoewel te beargumenteren is dat ingrijpen toelaatbaar is bij een wilsonbekwame hongerstaker, ligt dit mogelijk minder voor de hand bij een wilsbekwame persoon die geen levensreddende ingreep wenst. En wat als deze persoon buiten bewustzijn raakt, is ingrijpen dan alsnog gerechtvaardigd? Een ander punt betreft de redenen op grond waarvan ingrijpen kan zijn toegestaan – mag het alleen gaan om de gezondheid van de betrokkene? Of kunnen andere belangen een rol spelen, zoals het belang van een ongestoorde rechtsgang?

In algemene zin valt te constateren dat het recht op zelfbeschikking erkenning heeft gevonden in de jurisprudentie van het Hof. In 2002 constateert het Hof dat het beginsel van persoonlijke autonomie ten grondslag ligt aan artikel 8 EVRM. In dat verband overweegt het Hof:

(...) the imposition of medical treatment, without the consent of a mentally competent adult patient, would interfere with a person's physical integrity in a manner capable of engaging the rights protected under Article 8 § 1 of the Convention. As recognised in domestic case-law, a person may claim to exercise a choice to die by declining to consent to treatment which might have the effect of prolonging his life.⁶⁸

66 *Ibid.*, § 101-102. Klachten over artt. 5 en 6 EVRM blijven buiten beschouwing. Zie ook EHRM 5 april 2005, *Nevmerzhijsky t. Oekraïne*, Reports 2005-II, nr. 54825/00, § 87 (tijdens detentie verschillende huidziektes opgelopen, zoals schurft en eczeem. Klager had hier weliswaar medische behandeling voor gekregen, maar het Hof overweegt dat 'their initial contraction, recurrence, aggravation and the applicant's further medical treatment after release, demonstrate that he was detained in an unsanitary environment, with no respect for basic hygiene. These conditions had such a detrimental effect on his health and well-being that the Court considers that they amounted to degrading treatment.')

67 EHRM 3 maart 2009, *Ghavitadze t. Georgië*, nr. 23204/07, § 84/91/97.

68 EHRM 29 april 2002, *Pretty t. VK*, Reports 2002-III, nr. 2346/02, § 61/63. In gelijke zin EHRM 9 maart 2004, *Glass t. VK*, nr. 61827/00, § 70. In EHRM 20 maart 2007, *Tysiac t. Polen*, nr. 5410/03, sprak het Hof van 'a right [en niet slechts "a principle"] to personal autonomy' (§ 107).

In een Belgische zaak (2005) over gewelddadige sadomasochistische praktijken baseert het Hof een schending van artikel 8 (privéleven) op 'het recht om over het eigen lichaam te beschikken',⁶⁹ waaruit in deze zaak dus kan worden afgeleid een recht op het lichaam te beschadigen. Dat zou – nog geheel los van de lichamelijke integriteit – een interessant aanknopingspunt kunnen bieden voor discussies over dwangvoeding. Daar staat tegenover dat het door artikel 8 beschermde recht niet absoluut is. De staat mag beperkingen opleggen, en het is voorstelbaar dat die beperkingen verder kunnen gaan in een detentie-situatie, juist vanwege de zorgplicht die dan op de staat rust. Men kan tegenwerpen dat deze zorgplicht in het leven is geroepen om de belangen van gedetineerden te beschermen, en dat het paradoxaal zou zijn als die zorgplicht het individu wordt tegengeworpen.⁷⁰ Maar het Hof heeft geen 'right to die' uit het EVRM willen afleiden.⁷¹

Er bestaat geen omvangrijke jurisprudentie over het verstrekken van dwangvoeding aan hongerstakers. De Commissie heeft enkele zaken behandeld waarin hongerstakers klaagden over gebrekkige medische zorg, maar niet over de toepassing van of het nalaten van toedienen van dwangvoeding.⁷² In de zaak die wel betrekking had op toediening van dwangvoeding, lijkt de Commissie de keuze aan de autoriteiten te laten, mits toediening van dwangvoeding op een correcte wijze wordt uitgevoerd zonder onnodige dwang, en in dat geval te accepteren dat de dwangvoeding zuiver in het belang van klager werd toegediend.⁷³ In een latere zaak over de wijze van toediening van dwangvoeding houdt de Commissie zich op de vlakte en wijdt zij niet uit over de eisen waaraan een 'humane' toediening van dwangvoeding dient te voldoen.⁷⁴

Het EHRM heeft zich in een beperkt aantal zaken over het onderwerp uitgesproken. Net als de Commissie⁷⁵ erkent het Hof dat toediening van dwangvoeding 'degrading elements' inhoudt, die in bepaalde omstandigheden in strijd met artikel 3 EVRM kunnen worden beschouwd. Maar net als de Commissie voegt het Hof er wel aan toe dat een hongerstaking onvermijdelijk leidt tot een conflict tussen het recht op lichamelijke integriteit van de gedetineerde en de positieve verplichting van de staat om diens leven te beschermen.

69 EHRM 17 februari 2005, *K.A en A.D. t. België*, nrs. 42758/98; 45558/99, § 83: 'le droit de disposer de son corps, partie intégrante de la notion d'autonomie personnelle.'

70 'A cheerless metamorphosis of a fundamental right into a crushing duty', aldus, m.m., rechter Bonello in EHRM 21 januari 1999, *Van Geyseghem t. België*, nr. 26103/95.

71 *Pretty* (2002), § 39. Het Hof kwam tot die uitspraak in een andere context: *Pretty* wilde haar leven beëindigen, terwijl menig hongerstaker zijn actie voert om bepaalde doelen te bereiken. Toch is het van belang te constateren dat een hongerstaker zijn actie geen kracht kan bijzetten met het argument dat het EVRM zijn (ogenschijnlijke) doodswens beschermt.

72 ECRM (dec.) 15 maart 1984, *R., S., A. & C. t. Portugal*, nrs. 9911/82 & 9945/82; ECRM (dec.) 16 april 1998, *Jablonski t. Polen*, nr. 33492/96.

73 ECRM (dec.) 9 mei 1984, *X t. Duitsland*, nr. 10565/83.

74 ECRM 20 oktober 1997, *Ilijkov t. Bulgarije*, nr. 33977/96.

75 ECRM (dec.) 9 mei 1984, *X t. Duitsland*, nr. 10565/83.

Nu het EVRM dat conflict niet oplost, ligt het voor de hand de staat een zekere speelruimte te laten.

In de al wat oudere Oostenrijkse zaak *Herczegfalvy*⁷⁶ (1992) – over toepassing van dwanghandelingen op een geesteszieke gedetineerde – heeft het Hof de standaardregel neergelegd.

(...) While it is for the medical authorities to decide, on the basis of the recognised rules of medical science, on the therapeutic methods to be used, if necessary by force, to preserve the physical and mental health of patients who are entirely incapable of deciding for themselves and for whom they are therefore responsible, such patients nevertheless remain under the protection of Article 3 (art. 3), whose requirements permit of no derogation. (...) a measure which is of therapeutic necessity from the point of view of established principles of medicine cannot in principle be regarded as inhuman and degrading.⁷⁷

Uit deze passage volgt dat een dwangmaatregel die medisch noodzakelijk is in principe niet in strijd met artikel 3 kan zijn. Het vaststellen van een medische noodzaak is volgens het Hof een zaak van de nationale autoriteiten. Het bestaan van een therapeutische noodzaak dient overtuigend te worden aangetoond. Verder zou uit de eerste zin *a contrario* kunnen worden afgeleid dat dwanghandelingen niet mogen worden toegepast op wilsbekwame personen.⁷⁸

Latere jurisprudentie biedt echter wel steun voor het standpunt dat dwangvoeding ook mogelijk kan zijn bij wilsbekwame gedetineerden. In de zaak *Neummerzitsky* (2005) ging het, anders dan in *Herczegfalvy*, om een ‘gewone’ gevangene die in hongerstaking was gegaan en aan wie dwangvoeding was toegediend. De staat kon niet hard maken dat daartoe een medische noodzaak bestond. De wijze waarop voedsel aan klager werd toegediend was hardhandig te noemen: met behulp van handboeien, een mondspreider en een rubberen buis. Het Hof oordeelt dat sprake is van marteling.⁷⁹ Dat betekent echter niet dat dwangvoeding onder alle omstandigheden in strijd met artikel 3 EVRM is. Het Hof laat op dit punt uitdrukkelijk ruimte:

A measure which is of therapeutic necessity from the point of view of established principles of medicine cannot in principle be regarded as inhuman and degrading. The same can be said about force-feeding that is aimed at saving the life of a particular detainee who consciously refuses to take food. The Convention organs must nevertheless satisfy themselves that the medical necessity has been convincingly shown to exist (...). Furthermore, the Court must ascertain that the procedural guarantees for the decision to force-feed are complied with. Moreover, the manner in which the applicant is subjected to force-feeding during the hunger strike shall not trespass

76 EHRM 24 september 1992, *Herczegfalvy t. Oostenrijk*, A-244, nr. 10533/83.

77 *Ibid.*, § 82.

78 Zie ook A.C. Hendriks, *Bopz-Jurisprudentie* (BJ) 2006/21 (*Wilkinson t. VK*), § 8.

79 EHRM 5 april 2005, *Neummerzitsky t. Oekraïne*, Reports 2005-II, nr. 54825/00, § 97-98.

the threshold of a minimum level of severity envisaged by the Court's case law under Article 3 of the Convention.⁸⁰

In deze zaak heeft het Hof een aantal aanvullende eisen geformuleerd waaraan dwangvoeding bij een wilsbekwame hongerstaker dient te voldoen. Toediening van dwangvoeding zal in beginsel niet zijn toegestaan, tenzij er (a) een medische noodzaak bestaat,⁸¹ (b) de geëigende procedures zijn gevolgd en (c) aanvaardbare methodes worden toegepast.⁸² Het Hof blijkt dus niet tegen toediening van dwangvoeding, mits aan de genoemde voorwaarden is voldaan.

Dat was niet gebeurd in *Nevmerzhiitsky*, vandaar een schending van artikel 3. Uit de Turkse zaak *Horoz* (2009) kan meer duidelijkheid over de reikwijdte van de verplichting van staten ten opzichte van hongerstakers worden afgeleid. Artikel 2 verplicht staten om adequate medische zorg aan hongerstakers te bieden ter bescherming van hun recht op leven, maar volgens het Hof verplicht deze bepaling staten niet om in te grijpen door middel van toediening van dwangvoeding aan stervende hongerstakers die uitdrukkelijk hebben kenbaar gemaakt geen interventie te wensen.⁸³ Het Hof laat de staat in deze kwestie dus een grote beoordelingsruimte, maar besluit een staat tot ingrijpen via dwangvoeding dan gelden onverkort de genoemde voorwaarden uit *Nevmerzhiitsky*. In de zaak *Jalloh* (2006) – waarin de autoriteiten braakmiddelen toedienden aan een drugshandelaar, van wie zij vermoedden dat hij vlak voor zijn arrestatie bolletjes drugs had ingeslikt – laat het Hof de mogelijkheid open dat een dwanghandeling wordt uitgevoerd *zonder* dat van medische noodzaak sprake is:

Even where it is not motivated by reasons of medical necessity, Articles 3 and 8 of the Convention do not as such prohibit recourse to a medical procedure in defiance of the will of a suspect in order to obtain from him evidence of his involvement in the commission of a criminal offence.⁸⁴

Natuurlijk kan men *Jalloh* niet zonder meer doortrekken naar de situatie waarin dwangvoeding wordt toegediend aan een hongerstaker. Maar de passage zou steun kunnen bieden voor de stelling dat toediening van dwangvoeding onder omstandigheden kan worden gerechtvaardigd door overwegingen van algemeen belang.

80 *Ibid.*, § 94 (curs. toegev., MH). Vgl. '*Nevmerzhiitsky t. Oekraïne, Dwangvoeding*', NJCM-Bulletin vol. 30-7 (2005), p. 997, m.nt. P.C. Vegter.

81 Het Hof interpreteert dit criterium ruimer dan alleen 'levensreddend': EHRM (dec.) 28 februari 2006, *Wilkinson t. VK*, nr. 14659/02.

82 Zie ook EHRM 19 juni 2007, *Ciorap t. Moldavië*, nr. 54825/00.

83 EHRM 31 maart 2009, *Horoz t. Turkije*, nr. 1639/03, § 28. Zie ook P. Jacobs, 'Food for thought: The CPT and Force-feeding of Prisoners on Hunger Strike', in M.S. Groenhuijsen, T. Kooijmans & Th.A. de Roos (red.), *Fervet Opus. Liber Amicorum Anton van Kalmthout*, Apeldoorn/Antwerpen/Portland: Maklu 2010, p. 106.

84 EHRM 11 juli 2006, *Jalloh t. Duitsland, Reports 2006-IX*, nr. 54810/00, § 70.

7.3 HET CPT

7.3.1 Zorgplicht voor de gezondheid van gedetineerden

Net als het Hof erkent het CPT dat de autoriteiten verantwoordelijk zijn voor de veiligheid en lichamelijke integriteit van gedetineerden. Dit houdt onder meer in dat de autoriteiten alert dienen te zijn op geweld tussen gedetineerden.⁸⁵ Hoewel het Comité niet oordeelt over individuele gevallen, stelt het soms met betrekking tot specifieke situaties vast dat autoriteiten in hun zorgplicht hebben gefaald.⁸⁶

Het CPT heeft een groot aantal praktische aanbevelingen gedaan. Zo moet personeel adequaat opgeleid zijn,⁸⁷ getraind zijn om op correcte wijze te interveniëren, en alert zijn op potentiële problemen. Positieve relaties tussen bewakers en gedetineerden zijn van doorslaggevend belang, evenals een voldoende staf/gedetineerde-ratio – ook 's nachts.⁸⁸ Verder dient het gevangensysteem aandacht te besteden aan correcte classificatie en plaatsing van gedetineerden.⁸⁹

Aan de preventie van geweld tussen gevangenen kan de medische afdeling in een gevangenis ook een belangrijke bijdrage leveren door systematische registratie van verwondingen en – indien gepast – het geven van informatie aan de relevante autoriteiten.⁹⁰ Dit hoeft volgens het CPT niet strijdig te zijn met het beroepsgeheim van artsen.⁹¹ Gedetineerden die zijn geïdentificeerd als zelfmoordrisico moeten worden onderworpen aan een speciaal toezicht. Verder moet worden voorkomen dat zij makkelijk toegang hebben tot middelen waarmee zij zichzelf van het leven zouden kunnen beroven.⁹²

85 Litouwen (bezoek feb. 2000, CPT/Inf (2001) 22), § 66.

86 Bosnië en Herzegovina (bezoek april 2003, CPT/Inf (2004) 40), § 54-55.

87 Het Hof verwijst naar deze eis van het CPT in de zaak EHRM 22 december 2009, *Palushiti. Oostenrijk*, nr. 27900/04, § 63 (een illegale vreemdeling wordt gearresteerd met het oog op zijn uitzetting. Hij gaat in hongerstaking. Als hij drie weken in hongerstaking is, valt hij in zijn cel en wordt hij door een aantal bewakers naar een andere cel gebracht. Hierbij loopt hij verwondingen op, omdat hij van de trap wordt afgesleept. Volgens de bewakers werkte hij niet mee en rechtvaardigde zijn gedrag dat hij zo werd behandeld. Het Hof wijst erop dat de staat dient te waarborgen dat bewaarders de juiste training krijgen om zelfs met moeilijke gedetineerden om te gaan zonder excessief geweld te gebruiken. Hierbij verwijst het Hof naar het CPT rapport over Oostenrijk uit 1994 dat ook wijst op het belang van speciale training voor vreemdelingenbewaring.)

88 Duitsland (bezoek dec. 2000, CPT/Inf (2003) 20), § 94.

89 Bosnië en Herzegovina (bezoek april 2003, CPT/Inf (2004) 40), § 55.

90 Litouwen (bezoek feb. 2000, CPT/Inf (2001) 22), § 84.

91 Finland (bezoek sept. 2003 CPT/Inf (2004) 20), § 65-66.

92 3^e Algemene rapport (1992, CPT/Inf (93) 12), § 58-59; Estland (bezoek sept. 2003, CPT/Inf (2005) 6), § 19.

7.3.2 Toegang tot een arts – medisch onderzoek als preventiemiddel

Het CPT hecht veel belang aan medisch onderzoek aan het begin van politiedetentie, alsook een regelmatig onderzoek – tenminste elke 48 uur – van personen die lange tijd door de politie worden vastgehouden. Dat onderzoek is uiteraard noodzakelijk om de gezondheidstoestand van de betrokkene in kaart te brengen, maar blijkt in de praktijk ook een effectieve methode ter preventie van mishandeling.⁹³ In de zienswijze van het CPT komt aan artsen een belangrijke taak toe bij de preventie van mishandeling. Indien een gedetineerde beweert te zijn mishandeld, dan is van belang om hem direct te laten onderzoeken door een onafhankelijke arts met een specialisatie in forensische geneeskunde. Mochten de bevindingen en conclusies van de arts luiden dat de verwondingen van het slachtoffer consistent zijn met zijn beschuldigingen dan dient dit direct onder de aandacht van het Openbaar Ministerie of de gerechtelijke autoriteiten te worden gebracht.⁹⁴ In het kader van langdurige politiehechtenis heeft het CPT ook aandacht voor de problematiek van kwetsbare personen, zoals drugs- en alcoholverslaafden. Dit kan aanleiding zijn voor aanzienlijke klinische problemen als ontwenning. Daarom bepaalt het CPT dat autoriteiten dienen zorg te dragen voor geschikte medische interventie in de vorm van specialistische hulpverlening.⁹⁵

Met betrekking tot penitentiaire instellingen acht het CPT van groot belang dat nieuw aangekomen individuen binnen 24 uur na aankomst worden onderworpen aan een medisch onderzoek,⁹⁶ in verband met de bestrijding van besmettelijke ziekten, het opsporen van risicogeveallen voor zelfdoding en het in kaart brengen van eventuele verwondingen.⁹⁷

Voor alle medische onderzoeken geldt dat zij dienen plaats te vinden buiten gehoor en – tenzij de arts het anders wil – buiten het gezichtsveld van politiefunctionarissen of bewakers.⁹⁸ De uitkomsten van ieder onderzoek, inclusief relevante verklaringen van de gedetineerde en conclusies van de arts, dienen schriftelijk in standaardformulieren te worden vastgelegd door de arts en toegankelijk te worden gemaakt voor de gedetineerde en zijn advocaat.⁹⁹ De vertrouwelijkheid van deze medische gegevens dient volledig te worden gerespecteerd.

Het CPT benadrukt dat een recht op ‘toegang tot een arts’ bestaat, hetgeen inhoudt dat een arts altijd zonder vertraging moet worden ingeschakeld als

93 Georgië (bezoek feb. 2010, CPT/Inf (2010) 27), § 23.

94 *Ibid.*

95 *Ibid.*, § 28.

96 Slowakije (bezoek okt. 2000, CPT/Inf (2001) 29), § 72; 3^e Algemene rapport (1992), § 33.

97 Macedonië (bezoek juni/juli 2008, CPT/Inf (2008) 31), § 23.

98 Tsjechië (bezoek feb. 1997, CPT/Inf (99) 7), § 32.

99 2^e Algemene rapport (1991), § 38; Albanië (bezoek juni/juli 2005, CPT/Inf (2006) 24), § 33 (dossiervorming).

een gedetineerde verzoekt om een medisch onderzoek.¹⁰⁰ Met betrekking tot personen in politiehechtenis omvat dit ook het recht om in geval de persoon dat wenst onderzocht te worden door een zelf gekozen arts, in aanvulling op enig onderzoek dat is uitgevoerd door een door de autoriteiten aangewezen arts.¹⁰¹ Het recht van vrije artsenkeuze dient in de wet te zijn vastgelegd.¹⁰² Dit betekent niet dat de persoon het recht heeft om een onderzoek door de overheidsarts te weigeren; het tweede onderzoek is bedoeld als extra waarborg.¹⁰³

7.3.3 Equivalentie van zorg

Over medische zorg in detentie heeft het CPT een gedetailleerd geheel van standaarden ontwikkeld.¹⁰⁴ Uitgangspunt is gelijkheid van zorg – ‘equivalence of care’. Daarmee wordt bedoeld dat hetzelfde niveau van medische zorg in gevangenen wordt geboden als beschikbaar is in de vrije samenleving. In de rapporten van het CPT neemt het beginsel een prominente plaats in.¹⁰⁵ Er dient toegang te zijn tot medische zorg, verpleegzorg, en allerhande noodzakelijke specialistische faciliteiten zoals fysiotherapie en revalidatie, onder omstandigheden die vergelijkbaar zijn met die in de samenleving.¹⁰⁶ Dit heeft niet alleen consequenties voor de kwalificaties van het (para-)medische en technische personeel, maar ook voor de eisen aan locaties, installaties en uitrusting. Het CPT acht het dan ook van groot belang dat er nauwe banden bestaan tussen enerzijds het gevangeniswezen en de gezondheidszorg in de samenleving.¹⁰⁷

Bij alle lof die men voor deze benadering kan hebben, dringt de vraag zich wel op of het CPT daadwerkelijk in staat is om vast te stellen wat het niveau van gezondheidszorg buiten penitentiaire instellingen is. En wat als blijkt dat burgerpatiënten weinig tot geen gezondheidszorg genieten?¹⁰⁸

Naast het equivalentiebeginsel hanteert het CPT ook andere fundamentele principes, zoals vertrouwelijkheid van medische informatie, professionele onafhankelijkheid van de medische staf en het vereiste van toestemming van de patiënt.¹⁰⁹

100 *Ibid.*, § 36 (politiedetentie); 3^e Algemene rapport (1992), § 34 (gevangenen)

101 12^e Algemene rapport (2001, CPT/Inf (2002) 15), § 42.

102 *Ibid.*

103 Spanje (bezoek nov./dec. 1998, CPT/Inf (2000) 5), § 26.

104 3^e Algemene rapport (1992).

105 *Ibid.*, § 31.

106 *Ibid.*, § 38.

107 15^e Algemene rapport (2004-2005, CPT/Inf (2005) 17), § 52.

108 Het Comité vereist in ieder geval een minimum aan medische zorg; Georgië (bezoek mei 2001, CPT/Inf (2002) 14), § 96; Moldavië (Transnistrië, bezoek nov. 2000, CPT/Inf (2002) 35), § 48.

109 3^e Algemene rapport (1992), § 45/50-51/71-74.

7.3.4 Dwangvoeding

Een belangrijk uitgangspunt bij gezondheidszorg voor gedetineerden vormt voor het CPT een vertrouwelijke arts/patiënt relatie en nadruk op het vereiste van toestemming voor medische ingrepen.

Freedom of consent and respect for confidentiality are fundamental rights of the individual. They are also essential to the atmosphere of trust which is a necessary part of the doctor/patient relationship, especially in prisons, where a prisoner cannot freely choose his own doctor.¹¹⁰

Every patient capable of discernment is free to refuse treatment or any other medical intervention. Any derogation from this principle should be based upon law and only relate to clearly and strictly defined exceptional circumstances which are applicable to the population as a whole.¹¹¹

Uit deze passage volgt dat het CPT veel belang toekent aan de lichamelijke integriteit en zelfbeschikking van gedetineerden. Het CPT erkent wel dat zich een spanningsveld voordoet als een beslissing van een gedetineerde over zijn lichaam conflicteert met de zorgplicht van een arts.

A classically difficult situation arises when the patient's decision conflicts with the general duty of care incumbent on the doctor. This might happen when the patient is influenced by personal beliefs (eg. refusal of a blood transfusion) or when he is intent on using his body, or even mutilating himself, in order to press his demands, protest against an authority or demonstrate his support for a cause.¹¹²

Een voorbeeld van een situatie waarin zich een duidelijke tegenstelling van belangen voor doet is wanneer een gedetineerde in hongerstaking gaat. Het CPT beperkt zich tot de constatering dat staten in dat geval kiezen voor verschillende benaderingen (gebrek aan consensus).

In the event of a hunger strike, public authorities or professional organisations in some countries will require the doctor to intervene to prevent death as soon as the patient's consciousness becomes seriously impaired. In other countries, the rule is to leave clinical decisions to the doctor in charge, after he has sought advice and weighed up all the relevant facts.¹¹³

Voor wat betreft de vraag of dwangvoeding toelaatbaar is, houdt het CPT zich op de vlakte. Het CPT laat het beslissingsproces op dit punt over aan de verdragsstaten. In een rapport uit 1990 overweegt het CPT:

110 *Ibid.*, § 45.

111 *Ibid.*, § 47.

112 *Ibid.*

113 *Ibid.*

(...) the CPT's concerns were not related to the very principle of force feeding but rather to the precise practical and medical conditions under which any force feeding was being carried out.¹¹⁴

Hieruit kan worden afgeleid dat het CPT de omstandigheden waaronder dwangvoeding wordt toegediend wel tot zijn mandaat rekent. Hoewel het CPT een keuze over de toediening van dwangvoeding aan de staten over laat, zou uit zijn rapportages wel een (subtiele) positionering ten opzichte van ingrijpen bij hongerstaking kunnen worden afgeleid, doordat het CPT in verschillende rapporten heeft verwezen naar *Declarations* (Tokyo en Malta/Marbella) van de *World Medical Association* (WMA) over dit onderwerp.¹¹⁵ Kort gezegd legt de WMA de nadruk op respect voor de zelfbeschikking van wilsbekwame hongerstakers en onafhankelijkheid van artsen. De nadruk van het CPT op de medische aspecten van hongerstaking blijkt onder andere uit een rapport over Turkije (2000/2001):

(...) the issue of the artificial feeding of a hunger striker against his/her wishes is a delicate matter about which different views are held, both within Turkey and elsewhere. The CPT understands that the World Medical Association is currently reviewing its policy on this subject.

To date, the CPT has refrained from adopting a stance on this matter. However, it does believe firmly that the management of hunger strikers should be based on a doctor/patient relationship. Consequently, the Committee has considerable reservations as regards attempts to impinge upon that relationship by imposing on doctors managing hunger strikers a particular method of treatment.¹¹⁶

De wijze waarop hongerstakers worden behandeld, blijkt in de praktijk de aandacht van het CPT te hebben.¹¹⁷ Een belangrijk uitgangspunt van het CPT, in lijn met de *Declarations* van het WMA, is dat de omgang met hongerstakers gebaseerd dient te zijn op een arts/patiënt relatie. Het is problematisch als deze relatie onder druk wordt gezet door artsen een bepaalde behandel-methode op te dringen. Daarnaast heeft het CPT aangedrongen op verschillende waarborgen, zoals 'a written protocol on hunger strikes'¹¹⁸ en 'development of appropriate hunger strike assessment and management programmes'.¹¹⁹

114 Spanje (bezoek april 1991, CPT/Inf (96) 9), § 205 (postscript).

115 Zie voor een bespreking: P. Jacobs, 'Food for Thought: the CPT and Force-feeding of Prisoners on Hunger Strike', in *Fervet Opus. Liber Amicorum Anton van Kalmthout* (2010), p. 106.

116 Turkije (bezoek dec.-mei 2000/2001, CPT/Inf (2001) 31), § 10.

117 P. Jacobs (2010), p. 107.

118 Nederland (Aruba, bezoek juni 2007, CPT/Inf (2008) 2, § 83: 'Such instructions should provide, inter alia, for careful and regular supervision by the health care staff and should forbid the use of punitive measures against hunger strikers'.

119 Zweden (bezoek juni 2009, CPT/Inf (2009) 34, § 87.

In 2007 heeft het CPT een nieuwe dimensie gegeven aan zijn overwegingen over hongerstaking en toediening van dwangvoeding tot dan toe. In een rapport aan Spanje over een *ad hoc* bezoek dat er op was gericht om de behandeling van een specifieke hongerstaker te onderzoeken, geeft het CPT voor het eerst enkele specifieke overwegingen over het toedienen van dwangvoeding.

State authorities have a duty of care with respect to persons in their custody. This duty of care includes the protection of a detained person's life, including the prevention of suicide and of any other act by the person concerned likely to cause death or irreversible physical damage. Therefore, a decision to feed against his will a prisoner on hunger strike can in principle be justified in order to prevent the prisoner from suffering irreversible physical damage or death.

On the other hand, the majority of national legislatures in Europe, as well as the relevant international medical ethical codes, today consider that a competent adult may choose to refuse medical treatment even if it could save his life. Consequently, the authorities involved in the management of a hunger strike by a prisoner may often be faced with two potentially conflicting values: their duty of care to safeguard a life and the prisoner's right to physical integrity (including the right not to have a treatment imposed on him).

It is not for the CPT to seek to resolve this conflict of values. The Committee's task is to examine whether, in practice, a person deprived of his liberty is at risk of being subjected to torture or inhuman or degrading treatment or punishment, irrespective of the position adopted by the authorities and doctors concerned.¹²⁰

In lijn met zijn eerdere opvatting benadrukt het CPT dat het niet zijn taak is om te bepalen of dwangvoeding vanuit mensenrechtelijke of ethisch oogpunt (on)toelaatbaar dient te zijn. Dat is een beslissing die de autoriteiten dienen te nemen. Wel geeft het CPT een nadere invulling aan de zorgplicht van de autoriteiten.¹²¹ Het CPT formuleert een aantal specifieke waarborgen waaraan autoriteiten dienen te voldoen in geval zij besluiten om dwangvoeding toe te passen.

If a decision is taken to force-feed a prisoner on hunger strike, in the CPT's view, such a decision should be based upon *medical necessity* and should be carried out under *suitable conditions* that reflect the medical nature of the measure. Further, the decision-making process should follow an established procedure, which contains sufficient safeguards, including *independent medical decision-making*. Also, *legal recourse* should be available and all aspects of the implementation of the decision should be adequately *monitored*.

The *methods used to execute force-feeding* should not be unnecessarily painful and should be applied with skill and minimum force. More generally, force-feeding should infringe the physical integrity of the hunger striker as little as possible. Any

120 Spanje (bezoek jan. 2007, CPT/Inf (2009) 10), § 13.

121 Het CPT laat niet na expliciet te verwoorden dat hieruit niet mag worden afgeleid dat het CPT een recht op toediening van dwangvoeding erkent; *Ibid.*, § 34.

resort to physical constraint should be strictly limited to that which is necessary to ensure the execution of the force-feeding. Such constraint should be handled as a medical matter.

Force-feeding a prisoner without meeting the standards set out above could very well amount to inhuman or degrading treatment.¹²²

Samenvattend stelt het CPT de volgende eisen aan dwangvoeding: 1) toediening van dwangvoeding moet medisch noodzakelijk zijn, 2) het besluitvormingsproces moet een vaste procedure volgen en omkleed zijn met voldoende waarborgen, zoals een onafhankelijke medische besluitvorming, juridische controle en adequate toezicht tijdens het gehele proces, 3) de wijze van toediening mag niet onnodig pijnlijk zijn, moet deskundig worden uitgevoerd en met minimale dwang. Deze waarborgen vertonen een duidelijke overeenkomst met de waarborgen die het EHRM in 2005 heeft geformuleerd. Over de verhouding tussen CPT en EHRM op dit punt volgt meer in hoofdstuk 9.

7.4 TER AFSLUITING

Sinds 2000 is er veel jurisprudentie over de medische zorg voor gedetineerden. Het EHRM lijkt hiermee uiting te geven aan de hogere beschermingsstandaard op het terrein van de fundamentele rechten, waardoor de reikwijdte van artikel 3 wordt vergroot. Uit de talloze deelonderwerpen zijn er hier drie nader uitgelicht. Het valt op dat het EHRM tamelijk hoge eisen stelt (hierbij valt te denken aan 'detentie op maat'), maar dat het soms ook nadrukkelijk ruimte aan de autoriteiten wil laten (bijvoorbeeld met betrekking tot preventieve gezondheidszorg en screening ter bestrijding van besmettelijke ziekten). Als vervolgens de praktijk van het CPT op dezelfde deelonderwerpen tegen het licht wordt gehouden, valt op dat het CPT in sommige opzichten hogere eisen stelt (bijv. door een grote betekenis toe te kennen aan het equivalentiebeginsel en aan de zorgplicht van autoriteiten die naast medische behandeling, ook screening en preventieve zorg omvat), maar soms ook een voorzichtige houding aanneemt (bijv. bij dwangvoeding).

Verder valt op dat het EHRM bij herhaling verwijst naar de bevindingen van het CPT, bijvoorbeeld met betrekking tot de vereisten van medisch onderzoek in politiehechtenis, waarin het de praktijk van het CPT aanhaalt als argument om zijn eigen oordeel te onderbouwen. Omgekeerd heeft het CPT op het specifieke punt van de hongerstaking en de eisen aan dwangvoeding aansluiting gezocht bij de Straatsburgse jurisprudentie. Naar het oordeel van het EHRM is dwangvoeding in beginsel toelaatbaar, mits er een medische noodzaak bestaat, humane methodes worden toegepast en toepasselijke regels

122 *Ibid.*, § 14 (onderstreping CPT).

in acht worden genomen. Het CPT heeft, schoorvoetend, datzelfde standpunt ingenomen.

De wisselwerking tussen het EHRM en het CPT (1)

Over de doorwerking van het werk van het CPT in de rechtspraak van het Hof

8.1 INLEIDING

In de voorgaande hoofdstukken is beschreven hoe het EHRM en het CPT functioneren, en welke normen zij in rapporten of jurisprudentie hebben ontwikkeld voor wat betreft de bescherming van gedetineerden tegen mensonwaardige behandeling en detentie. In dit hoofdstuk, en het volgende, gaat het om de interactie tussen het CPT en het EHRM.

In het eerste hoofdstuk werd aangegeven dat de opstellers van het CPT-verdrag de duidelijke intentie hadden om de werkzaamheden van het CPT van die van het EHRM gescheiden te houden. De daar genoemde zaak *Raphaie* illustreert dat deze 'scheiding' van zuiver theoretische orde was en dat in de praktijk het CPT en het Hof (voorheen ook de Commissie) zich 'in elkaars vaarwater' bevonden doordat ze zich beide, met gebruikmaking van dezelfde terminologie, bezighouden met (onder meer) de bescherming van gedetineerden tegen foltering en onmenselijke of vernederende behandeling of bestraffing. Daarmee werd ook de vraag relevant welke betekenis het Hof aan de bevindingen van het CPT moest toekennen. Dat het niet bij een enkele zaak in Straatsburg bleef, blijkt wel uit latere voorbeelden van de jurisprudentie van het EHRM. Ook het Hof heeft zich over genoemd vraagstuk gebogen. De jurisprudentie laat op dit punt een duidelijke ontwikkeling zien. Het EHRM kent steeds meer betekenis toe aan de rapporten van het CPT binnen zijn jurisprudentie over klachten van gedetineerden. Ook daarbuiten is een ontwikkeling waar te nemen. Hoewel de werkzaamheden van het CPT zich in de eerste plaats richten op en tot de Europese staten die partij zijn bij het CPT-verdrag, hebben de rapportages van het CPT in de loop der tijd binnen de Raad van Europa een meer zelfstandige plaats verworven. Zo hebben de CPT-normen een belangrijke rol gespeeld bij de herziening van de *European Prison Rules* in 2006, maar ook bij de totstandkoming van regelgeving op andere terreinen, zoals 'the Twenty guidelines on forced return (2005)', 'the European Rules for juvenile offenders' (2008) and 'the Guidelines on human rights protection in the context of accelerated asylum procedures' (2009).¹

Nu staat de wisselwerking tussen het CPT en het EHRM centraal. Daartoe wordt in dit hoofdstuk onderzocht welke rol het CPT speelt in de rechtspraak

1 Zie 19^e Algemene rapport (2008-2009, CPT/Inf (2009) 27), § 6.

van het EHRM, en in hoofdstuk 9 hoe het CPT zich opstelt ten opzichte van de jurisprudentie van het EHRM. Dit hoofdstuk is verdeeld in twee delen. Eerst wordt in deel A stilgestaan bij het verloop van het proces van de doorwerking van de rapportages van het CPT en hoe de houding van de Commissie en het Hof zich heeft ontwikkeld. Dat gebeurt aan de hand van een analyse van een aantal kenmerkende uitspraken uit vier tijdvakken in de Straatsburgse rechtspraak. Vervolgens wordt in deel B onderzocht op welke wijze en in welke mate CPT-rapportages doorwerken in de jurisprudentie van het EHRM. Daarbij kunnen verschillende niveaus en manieren van doorwerking worden onderscheiden. Het hoofdstuk wordt afgesloten met een conclusie over de wijze en mate van interactie tussen het CPT en het Hof.

Bij de bespreking van de jurisprudentie van het EHRM past een opmerking. In het navolgende komen arresten van zowel de Grote Kamer als de Kamers aan de orde. Daaruit worden conclusies getrokken over de doorwerking van de CPT-rapportages. Menigeen vindt dat aan arresten van de Grote Kamer meer waarde mag worden gehecht dan aan arresten van de Kamers. Het EHRM heeft te kampen met een grote werkdruk en werkvoorraad. Kamer-arresten worden voorbereid door een rechter-rapporteur, waarbij onder invloed van tijdsdruk de rol van de overige rechters in het totstandkomings- en afwegingsproces beperkt zal zijn. Bij arresten van de Grote Kamer zijn alle rechters intensief betrokken, zodat we ervan uit mogen gaan dat iedere zin en ieder woord bedoeld is zoals het in het arrest staat. Hoeveel waarde kan dan worden gehecht aan Kamer-arresten? Dat is een vraag waar ik in het algemeen geen antwoord op kan geven. Wel laat de jurisprudentie over artikel 3 zien dat er een aantal belangrijke Kamer-arresten is gewezen die in latere arresten (ook van de Grote Kamer) bevestiging vinden. Daarmee stel ik mij op het standpunt dat voor de analyse van artikel 3 en de opstelling van het EHRM ten opzichte van de doorwerking van de CPT-rapporten Kamer-arresten van aanzienlijke betekenis zijn.

Deel A – Doorwerking van het CPT in de rechtspraak van het Hof: Ontwikkeling in de tijd

8.2 LEESWIJZER

In dit deel van het hoofdstuk ligt de nadruk op de vraag hoe de Commissie en later het Hof zich aanvankelijk hebben opgesteld ten opzichte van de bevindingen van het CPT en hoe zich dit heeft ontwikkeld. Hiertoe worden in de Straatsburgse jurisprudentie (grofweg) vier tijdvakken onderscheiden: van 1993 tot 1996, van 1996 tot 2001, van 2001 tot 2005, en van 2005 tot 2010. Het eerste tijdvak behelst de eerste jaren waarin CPT-rapportages een rol gingen spelen bij Straatsburgse klachten. In 1993 gaf de Commissie haar eerste beslissingen in zaken waarin één van de partijen zich ter onderbouwing van zijn

standpunt beriep op CPT-rapportages. De tweede periode begint in 1996 wanneer het Hof te maken krijgt met het CPT. Dit tijdvak richt zich dan ook voornamelijk op de opstelling van het Hof ten opzichte van ingeroepen CPT-rapportages. Hierbij wordt ook aandacht besteed aan het verschil in benadering tussen Hof en Commissie ten opzichte van de rapporten van het CPT. Het derde tijdvak vangt aan in 2001, het jaar waarin het arrest *Dougoz* werd gewezen. Uit dit arrest valt een belangrijke ontwikkeling in de houding van het Hof ten aanzien van de waardering van CPT-bevindingen af te leiden. Grofweg vanaf dit tijdvak is een toename in het aantal zaken waarin CPT-bevindingen een rol spelen waar te nemen. Daarmee verandert ook de houding van het Hof. Vanaf 2005, wanneer het vierde tijdvak aanvangt, valt op dat het Hof zich meer uitdrukkelijk richt op de afbakening van de eigen bevoegdheden ten opzichte van die van het CPT.

Deze indeling in tijdvakken is niet heel precies. Het gaat er vooral om een impressie te geven van de ontwikkeling in de opstelling van de Commissie en het Hof. Dat gebeurt aan de hand van een aantal uitspraken per tijdvak die kenmerkend wordt gevonden voor die specifieke periode. Er wordt dus geen uitputtende weergave van de jurisprudentie van de Commissie en het Hof nagestreefd. De nadruk ligt op de hoofdlijnen en ook zonder alle nuances in de rechtspraak kan inzichtelijk worden gemaakt hoe de houding van de Commissie en het Hof ten opzichte van doorwerking van CPT-rapportages zich heeft gevormd. Daarmee vormt dit deel een basis voor een nadere analyse van de betekenis van CPT-rapportages in de Straatsburgse jurisprudentie in het tweede deel (B) van dit hoofdstuk.

8.3 TIJDVAK 1993-1996: EERSTE KENNISMAKING MET DE COMMISSIE

Het CPT werd in 1989 opgericht. In 1990 legde het zijn eerste landenbezoek af en in 1991 werd de eerste rapportage openbaar werd gemaakt. Het is dan ook pas na deze periode dat kennis van de CPT-bevindingen zich kon gaan verspreiden.

Toch duurde het niet lang voor de eerste klager in Straatsburg, bij de Commissie, zich beriep op bevindingen van het CPT ter onderbouwing van zijn klacht. En andere zaken volgden snel. Vooral de Engelse autoriteiten moesten het ontgelden na het kritische rapport van het CPT over het Engelse gevangeniswezen. Veel van de zaken die door de Commissie werden behandeld over detentieomstandigheden, hebben het Hof niet gehaald vanwege de niet-ontvankelijkheid van de klachten. Dat betekent ook dat het in die eerste jaren na 1992 voornamelijk de Commissie was die zich bezighield met zaken waarin klagers en soms overheden zich beriepen op CPT-rapportages.

Het is lastig om in die eerste zaken een duidelijke lijn te zien. Niet alleen is het aantal zaken nog beperkt, ook verschillen de zaken sterk van elkaar en ontstaat daardoor geen eenduidig beeld. Wel is er een aantal opvallende

overwegingen op basis waarvan de houding van de Commissie kan worden geconstrueerd als terughoudend in geval het standpunt van het CPT kritischer is dan het eigen oordeel, maar opmerkelijk en positief ten opzichte van de feitelijke constatering van het CPT als daarin een bevestiging kan worden gevonden voor het eigen oordeel.

In dit tijdvak is de Commissie voor het eerst geconfronteerd met bevindingen van het CPT ter onderbouwing van het standpunt van één van de partijen. Hoewel de klacht van Daniel Raphaie voor menigeen de aandacht vestigde op het vraagstuk van de samenloop van de bevindingen van het CPT met die van de Commissie (en het Hof), had de Commissie in twee eerdere zaken al oog voor de inspectierapportages van het CPT. De beslissing in *Raphaie* is voor dit hoofdstuk minder interessant, omdat het er in die zaak vooral om gaat wat er had kunnen gebeuren als klager op tijd zijn klacht had ingediend en de klacht ontvankelijk was geweest en de Commissie in dat geval zich inhoudelijk had moeten uitspreken over de vraag of de leefomstandigheden in de drie gevangenissen een 'onmenselijke en/of vernederende behandeling' opleverde, zoals het CPT eerder al had geconcludeerd in zijn rapportage.²

In *Delazarus*³ had de klacht voornamelijk betrekking op een veertien weken durende afzonderingsmaatregel in de Engelse gevangenis Wandsworth (Londen), waar ook Raphaie in die periode verbleef. Tijdens de procedure voor het Commissie wijzigde Delazarus zijn klacht onder artikel 3 EVRM zodat ook de materiële omstandigheden waarin hij werd vastgehouden eronder vielen. Hij deed dit onder meer naar aanleiding van een rapport van het CPT waarin de leefomstandigheden in Wandsworth 'onmenselijk en vernederend' werden genoemd. De Commissie concludeert tot niet-ontvankelijkheid van de klacht wegens 'kennelijke ongegrondheid', waarmee het anders dan in *Raphaie* wel een inhoudelijk tipje van de sluier oplicht.

Vanwege het ontbreken van een *actio popularis* in het EVRM wijst de Commissie de klacht over de algemene detentieomstandigheden af. Delazarus kan volgens de Commissie niet klagen over overbevolking omdat hij gedurende zijn detentie in Wandsworth alleen in een cel verbleef. Door deze omstandigheid is het volgens de Commissie minder erg dat sanitaire voorzieningen in de cel ontbreken – met als gevolg dat een emmer in de cel als toilet moet worden gebruikt, iets dat door het CPT was bekritiseerd.⁴ Wel overweegt de Commissie – na te hebben opgemerkt dat de omstandigheden in Wandsworth sterk waren bekritiseerd door een hoge inspecteur van de overheid en door het CPT – dat zij '*does not doubt that the conditions in Wandsworth Prison, involving overcrowding, a lack of activity, a lack of integral sanitations and poor hygiene, were extremely unsatisfactory and that they were in urgent need*

2 Zie over *Raphaie*, § 1.2.

3 ECRM (dec.) 16 februari 1993, *Delazarus t. VK*, nr. 17525/90.

4 *Delazarus*, p. 10.

of improvement.⁵ In het licht van deze overweging, kan worden gezegd dat de Commissie de feitelijke constatering (van onder meer het CPT) over de detentieomstandigheden en de kritiek erop 'voor waar' aanneemt.

In de tweede zaak, *S.S., A.M., en Y.S.M.*,⁶ werd geklaagd over de verblijf-omstandigheden in de transitzone van een vliegveld, welke volgens de klagers 'onmenselijk' waren. De Oostenrijkse autoriteiten beriepen zich op een CPT-rapport waarin, na een bezoek aan de betreffende transitzone ten tijde dat klagers daar verbleven, werd geconcludeerd dat de 'living conditions and standards of hygiene could be considered acceptable in these premises.'⁷ Na een afweging van de feitelijke omstandigheden, komt de Commissie tot de conclusie dat deze mogelijk oncomfortabel waren geweest, maar onvoldoende ernstig waren om binnen de reikwijdte van artikel 3 EVRM te vallen. De Commissie geeft verder aan dat zij haar conclusie bevestigd ziet in het eerder genoemde CPT-rapport betreffende het bezoek aan Oostenrijk, waarin de leefomstandigheden acceptabel werden bevonden. De plaats van de verwijzing – nadat de Commissie haar conclusie al had genomen – impliceert dat het CPT-rapport geen bepalende factor is geweest in het beoordelingsproces. Immers, er staat niet dat de Commissie tot haar beslissing is gekomen *omdat* het CPT de omstandigheden acceptabel achtte. Desondanks is het een belangrijke stap dat de Commissie het CPT in het beoordelingsproces betreft.

Ook als het CPT niet de kwalificatie 'onmenselijk of vernederend' in zijn rapportage gebruikte, stelt de Commissie zich in zaken waarin het CPT een kritische beoordeling gaf van een situatie die in strijd met artikel 3 EVRM zou kunnen zijn, een stuk terughoudender op. Dit blijkt onder meer uit de zaak *Koskinen*.⁸ In deze zaak klaagde een bijzonder gewelddadige gevangene die herhaaldelijk was geïsoleerd van zijn medegevangenen over de omstandigheden op de afzonderingsafdeling. Ter ondersteuning van zijn klacht beriep klager zich op het rapport van het CPT dat in mei 1992 een bezoek had gebracht aan een aantal Finse gevangenen, waaronder die waarin klager was gedetineerd. Het CPT was niet te spreken over de situatie aldaar, die zou 'poor' zijn geweest en het regime onacceptabel. Bij de beoordeling van de klacht over de leefomstandigheden geeft de Commissie aan ook gekeken te hebben naar het rapport van het CPT, maar de omstandigheid dat de cellen deels ondergronds waren acht de Commissie onvoldoende voor een schending van artikel 3 EVRM. Het CPT had weliswaar vastgesteld dat in veel cellen gebruik moest worden gemaakt van emmers als toilet – een praktijk die niet op waardering van het Comité kon rekenen⁹ – maar volgens de Commissie is niet gebleken

5 *Ibid* (cursivering MH). Zie ook ECRM (dec.) 30 juni 1993, *N.H. t. VK*, nr. 21447/93.

6 ECRM (dec.) 5 april 1993, *S.S., A.M. & Y.S.M. t. Oostenrijk*, nr. 19066/91.

7 Oostenrijk (bezoek mei 1990, CPT/Inf (91) 10), § 91.

8 ECRM (dec.) 30 augustus 1994, *Jarmo Koskinen t. Finland*, nr. 20560/92, p. 20.

9 Finland (bezoek mei 1992, CPT/Inf (93) 8), § 81.

dat de toiletvoorzieningen een bijzonder ongemak voor klager opleverde.¹⁰ De klachten worden ‘kennelijk ongegrond’ verklaard.

Ondanks dat de Commissie niet meegaat met de kritische rapportage van het CPT, is deze zaak voor de positionering van het CPT in de rechtspraak wel van belang. Niet alleen geeft de Commissie zich rekenschap van een relevante inspectie van het CPT aan twee Finse gevangenen waar klager had vastgezet, zij geeft deze informatie in de uitspraak weer onder het kopje ‘facts established by the European Committee for the Prevention of Torture.’ Verder is van belang dat de Commissie het CPT vervolgens onder dat kopje ‘introduceert’ als een orgaan van de Raad van Europa.¹¹ De Commissie herhaalt dat vervolgens in andere uitspraken.¹²

Concluderend kan over dit tijdvak worden gezegd dat er in een aantal uitspraken wordt verwezen naar de (kritische) bevindingen van het CPT. Daaruit blijkt dat de Commissie open staat voor de bevindingen van het CPT, zeker als daarin een bevestiging van het eigen oordeel wordt gevonden. Ook geeft de Commissie aan rekening te houden met (kritische) bevindingen van het CPT, al is de Commissie niet geneigd om eventuele kritiek van het CPT te volgen en houdt zij vooral vast aan het eigen beoordelingskader onder artikel 3 EVRM, met een hoge ondergrens voor toepasselijkheid van het artikel op detentieklaachten. Van belang is dat de Commissie de bevindingen van het CPT al snel als afkomstig van een ander orgaan van de Raad van Europa erkenning geeft door ze afzonderlijk op te nemen onder de noemer ‘feiten zoals vastgesteld door het CPT’ en niet, zoals in een van de eerste beslissingen, onder de noemer ‘nationale wet en rechtspraak’. De verwijzing naar CPT-bevindingen resulteert in deze jaren niet in een constatering dat er sprake is van strijd met artikel 3 EVRM.

8.4 TIJDVAK 1996-2000: EEN AARZELENDE ONTMOETING MET HET HOF

In het tweede tijdvak hebben zowel de Commissie als het Hof uitspraken gedaan in zaken waarin CPT-rapportages aan de orde waren. Omdat het Hof vanaf 1996 voor het eerst de kans krijgt zich in uitspraken te buigen over de waarde die aan CPT-bevindingen zou worden toegekend, ligt de nadruk hier op de opstelling van het Hof. Het is echter ook interessant om te bezien of het Hof zich laat leiden door de ervaring die de Commissie inmiddels heeft opgedaan.¹³ Dat de Commissie positief ten opzichte van de feitelijke bevindingen

10 ECRM (dec.) 30 augustus 1994, *Jarmo Koskinen t. Finland*, nr. 20560/92, p. 20.

11 *Ibid.*, p. 9: ‘On 1 april 1993 the above-stated Committee (“the CPT”), an organ of the Council of Europe, issued its report (...)’

12 Zie ECRM (dec.) 28 juni 1995, *L.J. t. Finland*, nr. 21221/93; ECRM (dec.) 12 april 1996, *Tosunoglu t. Griekenland*, nr. 21892/93.

13 Omdat de Commissie met de inwerkingtreding van Protocol nr. 11 in november 1998 formeel ophield te bestaan, zijn er na 1999 geen uitspraken meer van de Commissie.

gen van het CPT stond, wordt bevestigd door Alkema – van 1996 tot 1999 lid van de Commissie.

Voor het verkrijgen van gegevens was de Commissie verder in belangrijke mate aangewezen op secundaire bronnen. (...) Van speciale betekenis waren in dat verband de rapportages van het Europese comité ter voorkoming van foltering (ECPT). Diens informatie over de toestand in gevangenissen was zo betrouwbaar dat de Commissie er zich zonder aarzeling naar richtte.¹⁴

Daar dacht het Hof kennelijk anders over. Dat bleek toen het Hof eenmaal te maken kreeg met de rapportages van het CPT. De klachten waarover het Hof te oordelen kreeg, varieerden van mishandeling en foltering tot detentieomstandigheden, afzonderingsmaatregelen en procedurele waarborgen. Met duidelijke terughoudendheid trad het Hof de rapportages van het CPT tegemoet – al was een enkele rechter bereid om een zeker gezag toe te kennen aan deze rapporten.¹⁵

In de arresten van het Hof krijgen de bevindingen van het CPT aanvankelijk weinig voet aan de grond. De eerste zaak waarin het Hof had kunnen aanslui-

14 E.A. Alkema, 'De Europese Commissie voor de rechten van de mens – enige impressies. Special: 10 jaar 'nieuw' EHRM', *NJCM-Bulletin* 33-7 (2008), p. 923.

15 Zie bijv. De *dissenting opinion* van rechter Pettiti bij de Duitse zaak *Klaas* (EHRM 22 september 1993, *Klaas t. Duitsland*, A-269, nr. 15473/89). Pettiti was van mening dat het meerderheidsoordeel – geen schending van artikel 3 EVRM vanwege de beslissing van de nationale rechter dat geen sprake is van buitensporig politiegeweld – uit de toon valt met de bevindingen van het CPT dat in meerdere landen, waaronder in Duitsland, de ernst van politiegeweld heeft vastgesteld (Pettiti verwijst naar CPT rapport Duitsland – bezoek dec. 1991, publicatie 19 juli 1993 (CPT/Inf (93) 13), pag. 18-19, 63/86). Naar zijn mening heeft het Hof onvoldoende rekening gehouden met onder meer de data van het CPT – '(...) that are of great assistance when assessing the facts' – en had het Hof zich meer op de kernvraag over bewijslast (en omdraaiing ervan) moeten richten. Pettiti lijkt de mening toegedaan dat (onder meer) de bevindingen van het CPT een positieve invloed zouden kunnen hebben gehad op klagsters claim, omdat deze aantonen dat gebruik van excessief geweld bij arrestaties in verschillende Europese landen gangbaar was (zie W. Peukert, 'The ECPT and the ECHR', in R. Morgan & M.D. Evans, *Protecting Prisoners*, 1999, p. 89 (voetnoot 17)). Opvallend is dat Peukert de opvatting van Pettiti overneemt, terwijl het door Pettiti aangehaalde CPT-rapport over Duitsland geen ondersteuning biedt voor zijn beweringen over buitensporig politiegeweld van Duitse politieambtenaren bij aanhoudingen. Niet alleen is het CPT in dit rapport weinig kritisch over behandeling van ingesloten door de politie, het rept, behalve met betrekking tot een incident in juli 1992, met geen woord over (buitensporig) geweld bij aanhoudingen. Dat is anders bij het tweede bezoek in april 1996 (Rapport Duitsland, publicatie 17 juli 1997, CPT/Inf (97) 9, § 10). Echter, niet alleen dat bezoek, maar ook de publicatie van het rapport dateren van ver na de uitspraak in *Klaas*.

Een andere *dissenting opinion* waarin het CPT een rol speelt is die van rechter Pettiti bij de zaak *Kurt* (EHRM 25 mei 1998, *Kurt t. Turkije*, nr. 24276/94). Pettiti verwees naar het CPT om aan te geven dat in geval van het bestaan van een praktijk van systematische, politieke verdwijningen – in het bijzonder waar dit is geverifieerd door het CPT – staten gebruik moeten maken van hun statenklachtrecht onder het EVRM.

ten bij de opgedane ervaring van het CPT betreft de Franse zaak *Amuur*.¹⁶ De klacht had betrekking op de reikwijdte van het begrip 'vrijheidsbeneming' uit artikel 5 EVRM, waarbij het ging om de vraag of het vasthouden van vreemdelingen in een internationale zone van een vliegveld neerkomt op vrijheidsbeneming in de zin van genoemd artikel. Klagers waren bijna drie weken vastgehouden in de transitzone van een vliegveld. Deze zaak leidt tot verdeeldheid binnen de Commissie. Anders dan de Commissie¹⁷ concludeert het Hof wel tot toepasselijkheid van artikel 5 EVRM en ook van schending van dat artikel.¹⁸ Bij de vaststelling dat sprake was van een vrijheidsbeneming verwijst het Hof niet naar het standpunt van het CPT dat ook transitzones van vliegvelden onderdeel uitmaken van zijn inspectiemandaat. Hieruit volgt dat volgens het CPT in dat soort situaties sprake is van vrijheidsbeneming, omdat het mandaat van het CPT zich alleen uitstrekt tot personen die op last van de autoriteiten van hun vrijheid zijn beroofd. De minderheid van de Commissie had wel naar het CPT verwezen.¹⁹ Wel vertoont de redenering van het Hof gelijkenis met die van de minderheid, zodat niet valt uit te sluiten dat deze als inspiratie heeft gediend voor het arrest van het Hof. Een aanwijzing hiervoor vormt ook de opneming van passages uit het Franse CPT-rapport in het arrest.²⁰ Nu het CPT reeds voor de uitspraak in *Amuur* 'internationale zones' van vliegvelden tot zijn mandaat rekende,²¹ kan niet gezegd worden dat het CPT in navolging van dit arrest is overgegaan tot uitbreiding van zijn mandaat. Wel verschaft het arrest van het Hof legitimiteit aan de handelwijze van het CPT.²² Immers, het ECPT geeft geen lijst van locaties die deel uitmaken van

16 EHRM 25 juni 1996, *Amuur t. Frankrijk*, Reports 1996-III, nr. 19776/92.

17 ECRM (report) 10 januari 1995, *Amuur t. Frankrijk*, § 49-50; artikel 5 was niet van toepassing vanwege het ontbreken van een voldoende mate van lichamelijke beperking, nu klagers op elk moment het land konden verlaten.

18 EHRM 25 juni 1996, *Amuur t. Frankrijk*, Reports 1996-III, nr. 19776/92, § 48-49.

19 'Nous rappelons également que le Comité européen pour la prévention de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants (CPT), compétent pour visiter des lieux où des personnes sont privées de liberté, a cru pouvoir inclure dans ses visites des lieux tels que l'hôtel Arcade de l'aéroport de Roissy (voir le Rapport du CPT relatif à la visite en France du 27 octobre au 8 novembre 1991).'

20 *Ibid.*, § 28. Dit staat onder het hoofdkopje 'work done by the Council of Europe', waaronder ook verwezen wordt naar een rapport van de Parlementaire Vergadering en een aanbeveling van de Raad van Ministers.

21 Reeds tijdens zijn allereerste bezoek in mei 1990 (Oostenrijk) bezocht het CPT de transitzone van het vliegveld van Wenen; CPT-rapport Oostenrijk (CPT/Inf (91) 10), § 89-93. Zie ook S.S. e.a., in voetnoot 6.

22 Het CPT geeft in een rapport aan Duitsland (Frankfurt am Main, bezoek mei 1998, publicatie mei 1999, § 11) aan: 'For its part, the CPT has always maintained that a stay in a transit or "international" zone can, depending on the circumstances, amount to a deprivation of liberty within the meaning of Article 5(1)(f) of the European Convention on Human Rights, and that consequently such zones fall within the Committee's mandate (cf. 7th Annual Report of the CPT – CPT/Inf (97) 10). The judgement delivered on 25 June 1996 by the European Court of Human Rights in the case of *Amuur against France* can be considered as vindicating this view.'

het mandaat – er staat slechts in artikel 2 ECPT dat ‘Each Party shall permit visits (...) to any place within its jurisdiction where persons are deprived of their liberty by a public authority’. De zinsnede ‘are deprived of their liberty’ zorgde in eerste instantie voor onduidelijkheid bij de Franse autoriteiten,²³ getuige ook deze zaak voor het Hof.

In dit tijdvak heeft het Hof een flink aantal folterzaken gewezen. De eerste zaak waarin het Hof de term ‘foltering’ uit artikel 3 EVRM van toepassing acht, is in de Turkse zaak *Aksoy* (1996). Ondanks dat het Hof in de zaak *Loizidou*, gewezen op dezelfde dag als *Aksoy*, benadrukt dat het bij de interpretatie en toepassing van het EVRM rekening dient te houden met relevante internationale regelgeving²⁴ en dat in die zaak ook volop doet, voelt het Hof zich in de Turkse folterzaken *Aksoy*²⁵ en *Aydin*²⁶ niet geroepen om op basis van een aantal internationale rapporten van het CPT, het CAT en de VN Speciale rapporteur tegen foltering – waaruit een wijdverbreide praktijk van folteringen door de Turkse politie bleek²⁷ – tot een schending van artikel 3 EVRM te concluderen. Het CPT had ten tijde van deze zaken twee publieke verklaringen gedaan om de ernstige situatie in Turkije in de openbaarheid te brengen en daarmee druk op Turkije uit te oefenen om verbetering na te streven.²⁸ Het Hof had op dit punt meer waarde kunnen hechten aan de bevindingen van het CPT en de andere instanties dan het in deze zaken deed.²⁹ Schermers en Lawson geven bij het arrest *Aksoy* aan dat gezien de overweging van het Hof in *Loizidou*: ‘it would seem appropriate for the Court to take due notice of the CPT’s

23 In reactie op het CPT-rapport n.a.v. het bezoek aan Frankrijk in november 1991 waar het CPT ook een bezoek bracht aan een hotel binnen het vliegveld Roissy waar personen werden vastgehouden die het land niet in mochten, benadrukten de autoriteiten in hun Interim rapport dat m.b.t. deze personen geen sprake was van vrijheidsontneming, maar slechts vrijheidsbeperking – op elk moment konden zij deze locatie, en het land, verlaten. Deze locatie moest dan ook worden onderscheiden van uitzettingscentra voor asielzoekers, waar personen wel van hun vrijheid waren beroofd; Interim rapport Frankrijk, gepubliceerd januari 1993 (CPT/Inf (93) 2), § 213. Zie ook *Amuur*, § 29.

24 EHRM (GC) 18 december 1996, *Loizidou t. Turkije*, Reports 1996-VI, nr. 15318/89, § 43. Zie R.A. Lawson & H.G. Schermers, *Leading Cases of the European Court of Human Rights*, 1999, p. 667 (n. 13 bij *Aksoy*).

25 EHRM 18 december 1996, *Aksoy t. Turkije*, Reports 1996-VI, nr. 21987/93.

26 EHRM (GC) 25 september 1997, *Aydin t. Turkije*, Reports 1997-VI, nr. 23178/94.

27 EHRM 18 december 1996, *Aksoy t. Turkije*, Reports 1996-VI, nr. 21987/93, § 46; EHRM (GC) 25 september 1997, *Aydin t. Turkije*, Reports 1997-VI, nr. 23178/94, § 121-122.

28 Zie over publieke verklaringen, § 2.6.5.

29 De Commissie verwees in zijn rapport (23 oktober 1995) in het geheel niet (ook niet in de achtergrond) naar de CPT-rapporten en publieke verklaringen, ondanks een uitdrukkelijk beroep van klager op de publieke verklaring uit 1992 (§ 52). In hun verklaringen aan de Commissie ontkenden een betrokken politieagent en de officier van justitie dat de informatie in de publieke verklaring van het CPT over een wijdverspreide praktijk van foltering en het gebruik van *palestian hanging* waar was (resp. § 111 en § 114).

activities and vice versa: both belong to the Council of Europe and pursue largely identical goals'.³⁰

In 2000 doet het Hof opnieuw uitspraak in een aantal folterzaken tegen Turkije. In deze zaken heeft het Hof wel oog voor de bevindingen van het CPT. De moeilijkheid voor het Hof lijkt erin te bestaan dat de bevindingen van het CPT betrekking hebben op de algemene situatie in Turkije, maar dat daarmee nog niet is vastgesteld of bewezen dat klager zelf onderworpen is geweest aan mishandeling in de handen van de Turkse politie. Toch lijkt het Hof in de zaak *Salman*³¹ bereid om een stap verder te gaan dan in eerdere zaken. Het Hof verwijst naar het CPT bij zijn vaststelling dat de autoriteiten verantwoordelijk waren voor klagers verwondingen, zoals klager had aangevoerd. Het Hof overweegt dat de verwondingen consistent waren met de toepassing van *falaka*, 'which the European Committee for the Prevention of Torture reported was one of the forms of ill-treatment in common use, *inter alia*, at the Adana Security Directorate'.³² Hieruit leidt het Hof af dat het niet waarschijnlijk was dat de verwondingen per ongeluk waren veroorzaakt. De autoriteiten hadden geen (plausibele) verklaring voor de verwondingen naar voren gebracht. De verwijzing naar het CPT lijkt te fungeren als (extra) onderbouwing voor de conclusie dat de verwondingen niet het gevolg zijn van eigen schuld van klager of onvoorzichtigheid van de politie. Verder speelt mee dat klager een klap tegen de borst heeft gehad waardoor zijn borstbeen was gebroken. Ook hiervoor ontbrak een plausibele verklaring van de autoriteiten. Vervolgens verbindt het Hof aan de aard en mate van het geweld en aan de gevolgtrekking dat het geweld in het kader van een verhoor werd toegediend de kwalificatie 'foltering'.³³

De zaak *Akkoc*³⁴ betrof een vergelijkbare klacht als *Salman*. Bij de beoordeling van de klacht onder artikel 3 EVRM baseert het Hof zich op de bevindingen van de Commissie over de vormen van mishandeling waaraan klagster

30 R.A. Lawson & H.G. Schermers, *Leading Cases of the European Court of Human Rights*, Leiden: Ars Aequi Libri 1997, p. 667 (n. 13 bij *Aksoy*); EHRM (GC) 18 december 1998, *Loizidou t. Turkije*, Reports 1996-VI, nr. 15318/89, § 43. Bij zijn klacht onder artikel 5 lid 3 EVRM voerde klager met een beroep op onder meer bevindingen van het CPT aan dat waarborgen voor gedetineerden, zoals vastgelegd in de Turkse strafwet, inadequaat waren, en ten tijde van de noodtoestand in het zuidoosten van het land routinematig werden genegeerd. Het Hof vond dat klager onvoldoende waarborgen waren geboden, maar verwees niet de bevindingen en normering van het CPT.

31 EHRM (GC) 27 juni 2000, *Salman t. Turkije*, nr. 21986/93.

32 *Salman*, § 69-72. Een zelfde redenering in EHRM 11 januari 2007, *Mammadov (Jalaloglu) t. Azerbeidzjan*, nr. 34445/04, § 66.

33 *Ibid.*, § 115. De Commissie kwam in zijn rapport (ECRM 1 maart 1999) tot een schending van artikel 3, maar verwees daarbij niet naar bevindingen van het CPT over de veelvoorkomendheid van *falaka*, zoals het Hof had gedaan (§ 332). Wel gaf de Commissie in de achtergrond een overzicht van de relevante CPT-rapporten en publieke verklaringen (§ 259-262).

34 EHRM 10 oktober 2000, *Akkoç t. Turkije*, nrs. 22947/93 en 22948/093.

was onderworpen. De ernst ervan maakt dat sprake is van 'foltering'. Voorafgaand aan de eindconclusie dat artikel 3 is geschonden, met de toevoeging 'in this regard', benadrukt het Hof het belang van een onafhankelijk en grondig medisch onderzoek bij vrijlating van een gedetineerde, zoals ook door de Commissie en het CPT werd erkend.

The Court further endorses the comments expressed by the Commission concerning the importance of independent and thorough examinations of persons on release from detention. The European Committee for the Prevention of Torture (CPT) has also emphasised that proper medical examinations are an essential safeguard against ill-treatment of persons in custody. Such examinations must be carried out by a properly qualified doctor, without any police officer being present and the report of the examination must include not only the detail of any injuries found, but the explanations given by the patient as to how they occurred and the opinion of the doctor as to whether the injuries are consistent with those explanations. The practices of cursory and collective examinations illustrated by the present case undermines the effectiveness and reliability of this safeguard.³⁵

Dit is bij mijn weten het eerste arrest waarin het Hof een dergelijke verwijzing maakt. De Commissie heeft op dit punt niet naar het CPT verwezen. Wel heeft de Commissie eerder in de zaak *Aydin* (1997) onder verwijzing naar een CPT-aanbeveling het belang van medisch onderzoek als waarborg tegen mishandeling benadrukt in het kader van het bestaan van een effectief rechtsmiddel onder artikel 13 EVRM.

Dit tijdvak is ook van belang omdat hierin de eerste zaak werd gewezen over detentieomstandigheden – de Belgische zaak *Aerts*.³⁶ Het CPT had zich al voorafgaand aan de klacht in Straatsburg over de situatie in de gevangenis uitgesproken. Aerts klaagde over de slechte omstandigheden op de psychiatrische afdeling van een gevangenis in België die tot een verslechtering van zijn geestelijke gezondheid zouden hebben geleid. Een CPT rapport bevestigde het aanzienlijke risico dat de leefomstandigheden op de psychiatrische afdeling voor de gedetineerden inhielden: '(...) The standard of care of the patients on the psychiatric wing fell, in every respect, below the minimum acceptable from an ethical and humanitarian point of view.'³⁷ Het Hof acht echter niet bewezen dat de omstandigheden hebben geleid tot een verslechtering van de geestelijke toestand van Aerts. Hoewel de omstandigheden volgens het Hof onbevredigend zijn en een risico van verslechtering inhouden – dit bleek uit het CPT rapport, en ook de Belgische Geestelijke Gezondheidsraad was van mening dat de situatie schadelijk was voor klager omdat hij niet de zorg kreeg die zijn toestand vereiste – is daarmee volgens het Hof nog geen bewijs geleverd van een causaal verband tussen de geestelijke toestand van Aerts en zijn

35 *Ibid.*, § 118.

36 EHRM 30 juli 1998, *Aerts t. België*, Reports 1998-V, nr. 25357/94.

37 *Aerts*, § 28. Zie ook CPT rapport België (bezoek nov. 1993, CPT/Inf (94) 15), § 191.

detentieomstandigheden. Overigens benadrukt het Hof dat ook al zou daarvan wel sprake zijn geweest, dan niet is komen vast te staan dat de omstandigheden voldoende ernstig zijn om 'onmenselijk en vernederend' te zijn.³⁸ Het CPT omschreef de situatie in de gevangenis weliswaar niet in dergelijke termen, het CPT was wel kritisch over het leefklimaat en het structurele gebrek aan medische zorg op de betreffende afdeling, wat de meerderheid van het Hof echter niet heeft overtuigd om een schending te vinden.

Het Hof wijkt hiermee af van het oordeel van de Commissie dat wel – op basis van de door het CPT geconstateerde feitelijke tekortkomingen in medische zorg en materiële leefomstandigheden – tot een schending van artikel 3 had geconcludeerd.³⁹ De Commissie rekent de autoriteiten aan dat geen geschikte medische zorg werd geboden aan psychiatrische gedetineerden, hetgeen was bevestigd door het CPT. Ook het feit dat de autoriteiten pas een half jaar nadat ze op de hoogte waren gekomen van de situatie waarin klager verkeerde maatregelen hebben genomen, neemt de Commissie hen kwalijk. Opvallend genoeg verwijst de Commissie niet naar de passage waarin het CPT de omstandigheden op de psychiatrische afdeling van de gevangenis beschreef als beneden humanitaire en ethische standaard. De Commissie richt zich voornamelijk op het gebrek aan medische zorg en faciliteiten, welke feitelijke tekortkomingen door het CPT waren vastgesteld en volgens het Comité gedurende een lange blootstelling een onmiskenbaar risico van verslechtering van de geestelijke toestand van de gedetineerden inhielden.⁴⁰ Het oordeel is niet met unanimiteit van stemmen tot standgekomen (17-14 stemmen). De reden voor de minderheid om artikel 3 niet geschonden te achten is opvallend. Zij benadrukken dat het CPT de situatie in de gevangenis weliswaar zorgelijk vond – hetgeen zij niet betwisten – maar de leefomstandigheden of het gebrek aan medische zorg niet had beschreven als zijnde 'onmenselijk' dan wel 'vernederend'. Bovendien voeren zij aan dat van een eventuele verslechtering in de gezondheidstoestand van de betrokkenen geen bewijs was geleverd.

Uit de verdeeldheid binnen de Commissie en vooral het verschil in oordeel tussen de Commissie en het Hof blijkt de 'worsteling' met de waardering van feitelijke bevindingen en beoordelingen van het CPT voor de rechtspraak van het Hof. Voor het Hof blijkt een algemeen onacceptabele situatie in een inrichting, welke is geconstateerd en beoordeeld door een orgaan van de Raad van Europa, niet voldoende voor een schending van artikel 3, zonder dat specifiek

38 *Aerts*, § 66. Zie ook *Zhu t. VK* (EHRM 12 september 2000 (dec.), nr. 36790/97 – kennelijk ongegrond) waarin klager in afwachting van zijn uitzetting in afzondering werd vastgehouden in een gevangenis. In zijn algemene overweging over de ondergrens van artikel 3 benadrukte het Hof, met een verwijzing naar *Aerts* waarin het geen schending van artikel 3 had geconstateerd ook al waren de omstandigheden door het CPT beschreven als vallende beneden de minimum acceptabele standaard vanuit ethisch en humanitair oogpunt, dat een schending niet snel werd aangenomen.

39 ECRM (report) 20 mei 1997, *Aerts t. België*, nr. 25357/94.

40 *Ibid.*, § 81-82.

is aangetoond dat er negatieve effecten waren op de gezondheid van klager. Het Hof acht het van belang dat klager daadwerkelijk kan aantonen dat hij zelf geleden heeft.⁴¹

Verwant met klachten over het niveau van leefomstandigheden in detentie is de strengheid van het regime waaronder (vlucht-)gevaarlijke of lastige gedetineerden worden vastgehouden. Ook over dit onderwerp heeft het CPT zich herhaaldelijk uitgesproken. Een van de eerste zaken over afzonderingsmaatregelen bij het Hof – waarin het CPT een rol speelt – betreft de Italiaanse *Messina* zaak,⁴² waarin klager gedurende vierenhalf jaar was onderworpen aan een strikt regime bestaande uit talloze beperkingen op zijn omgang met andere personen. Ondanks dat het regime door het CPT was beschreven als ‘among the harshest that the CPT has come across to date’, ‘capable of provoking harmful effects characterised by often irreversible changes in social attitudes and mental faculties’ en ‘[meant] to act as a means of psychological pressure designed to provoke dissociation or collaboration’,⁴³ oordeelt het Hof dat de situatie onvoldoende ernstig is om binnen de reikwijdte van artikel 3 EVRM te vallen. Hierbij weegt mee dat de afzondering volgens het Hof ‘slechts’ neerkomt op een ‘relative social isolation’, klager geen lichamelijke of geestelijke schade had aangevoerd, er voldoende veiligheidsoverwegingen bestonden voor toepassing van het regime op klager vanwege zijn betrokkenheid bij de Maffia, en het strenge regime sinds mei 1998 niet meer op klager van toepassing was. Het Hof verwijst in zijn beoordeling alleen naar het CPT voor wat betreft de twijfels die het Comité had geuit over de noodzaak van bepaalde beperkingen met het oog op het doel dat de beperkingen volgens de autoriteiten dienden.⁴⁴ Het Hof sluit zich echter aan bij het beleid van de autoriteiten betreffende de omgang met gevaarlijke gevangenen. Hoewel het gevoerde beleid in de gegeven omstandigheden niet onredelijk en overmatig streng lijkt, is wel opvallend hoe (gemakkelijk) het Hof voorbij gaat aan de

41 Bij de schending van artikel 5 EVRM speelt het CPT wel een (kleine) rol. Het Hof kwam tot een schending van artikel 5, omdat de vrijheidsbeneming van klager op de psychiatrische afdeling van de Lantin gevangenis niet ‘rechtmatig’ was in de zin van artikel 5 vanwege de ongeschiktheid van de instelling. Hierbij verwees het Hof naar twee nationale rapporten, het rapport van het CPT en de reacties daarop van de Belgische overheid, waaruit volgens het Hof voldoende duidelijk bleek dat ‘the Lantin psychiatric wing could not be regarded as an institution appropriate for the detention of persons of unsound mind, the latter not receiving either regular medical attention or a therapeutic environment’, § 46/49.

42 EHRM (dec.) 8 juni 1999, *Messina t. Italië*, Reports 1999-V, nr. 25498/94.

43 *Messina*, p. 10/11. Zie ook CPT bezoek Italië (okt./nov. 1995), § 91/93. Zie verder vergelijkbare uitspraken in EHRM (dec.) 22 juni 1999, *Rinzivillo t. Italië*, nr. 31543/96; EHRM (dec.) 31 augustus 1999, *Di Giovine t. Italië*, nr. 39920/98, p. 12.

44 ‘The Court notes that the European Committee for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment (CPT), in its report published on 4 December 1997, expressed doubts as to the need for some of the restrictions imposed by these rules (namely, “the total suspension of participation in cultural, recreational and sporting activities; suspension of work; restrictions on ... access to outdoor exercise”) in relation to the aims pursued’, *Messina*, p. 14.

kritische bevindingen van het CPT en in zijn motivering slechts verwijst naar een minder opvallende passage uit het rapport.

Concluderend kan over dit tijdvak worden gezegd dat het Hof in een variëteit aan klachten met CPT-rapportages te maken kreeg. Iedere zaak vormde een nieuwe uitdaging voor het Hof om te bepalen welke waarde aan de bevindingen van het CPT over een kwestie moest worden toegekend. Het Hof stelde zich daarbij terughoudend op. Houdt het Hof er een wezenlijk andere opvatting op na dan de Commissie? In de zaak *Aerts* valt er wel een duidelijk verschil waar te nemen. Volgens het Hof was er geen causaal verband en was de situatie onvoldoende ernstig – daarmee hecht het Hof geen waarde aan de CPT-bevindingen. De Commissie deed dat wel; door uit het door het CPT geconstateerde gebrek aan juiste medische zorg af te leiden dat klagers gezondheidstoestand onmiskenbaar negatief was beïnvloed. Beide organen besteden weinig aandacht aan de kritische bewoordingen van het CPT, maar de Commissie ziet wel ruimte om conclusies aan de feitelijke constatering te verbinden, het Hof niet.⁴⁵ De Commissie deed dat ook in andere zaken. Mogelijk hing dat samen met de taakstelling van de Commissie om de feiten vast te stellen, terwijl het Hof zich daarmee destijds minder bezighield.

In deze periode doet het Hof in de eerste folterzaken uitspraak. Zaken waarin het bewijs van mishandeling en foltering voor klagers een moeilijk obstakel vormt, maar waarin de bevindingen en kritiek van het CPT voor hen een belangrijke ondersteuning kunnen vormen. Volgens het Hof biedt de algemene toestand in een (deel van het) land echter onvoldoende houvast voor een oordeel over de individuele situatie van klager.⁴⁶ Die mening lijkt het Hof ook toegedaan bij bevindingen van het CPT over detentieomstandigheden. Nu de inspecties van het CPT zich meestal niet richten op de situatie van een specifieke persoon, maar op algemene aspecten van het leefklimaat in een inrichting, lijkt het Hof in dit tijdvak niet overtuigd van de waarde van CPT-rapportages voor individuele klachten. Hoewel het Hof in zijn arresten wel verwijst naar de (kritische) rapporten van het CPT, zou uit de manier waarop de CPT-informatie in de arresten wordt weergegeven – onder kopjes als ‘relevant international material’ of zelfs ‘domestic law and practice’ – kunnen worden afgeleid dat het Hof geen bijzondere rol ziet weggelegd voor de rapporten van het CPT.

45 Het EHRM heeft in latere jurisprudentie het ‘causaal verband’ versoepeld; bijv. EHRM 10 juli 2001, *Price t. VK, Reports* 2001-VII, nr. 33394/96, § 29/30 (geen bewijs van gezondheidsproblemen na politiehechtenis, toch acht Hof omstandigheden voldoende ernstig voor schending artikel 3, omdat ze niet waren aangepast aan behoeften van gehandicapte klaagster); EHRM 16 juni 2005, *Labzov t. Rusland*, nr. 62208/00, § 47 (verslechtering gezondheid door detentieomstandigheden kan relevante factor onder artikel 3 zijn, maar het bestaan van negatieve gevolgen is geen voorwaarde voor schending).

46 Toch neemt het Hof in de genoemde mishandelingszaken wel kennis van de CPT-rapporten, iets wat niet aan de orde was in de Commissie-rapporten.

8.5 TIJDVAK 2001-2004: DOORBRAAK IN GRIEKENLAND

Niet alleen neemt de hoeveelheid zaken waarin het CPT aan de orde is vanaf 2001 gestaag toe, ook gaat het Hof meer betekenis hechten aan de feitelijke bevindingen van het CPT, vooral in zaken waarin de klacht betrekking heeft op de omstandigheden waarin iemand was gedetineerd. In de jaren vanaf 2001 heeft het Hof een grote hoeveelheid zaken over detentieomstandigheden behandeld, waarbij de klachten voornamelijk gaan over overbevolking en celgrootte, de strengheid van het regime, beperkings- en afzonderingsmaatregelen en medische zorg. Waar de betekenis van CPT-rapporten toeneemt in zaken over materiële leefomstandigheden, vooral voor wat betreft de feitelijke vaststelling van een situatie, blijft het Hof terughoudend ten aanzien van CPT-bevindingen over de strengheid van het regime en afzonderingsmaatregelen.

Een belangrijke zaak waaruit kan worden afgeleid dat het Hof breekt met zijn terughoudende opstelling betreft de Griekse zaak *Dougoz*⁴⁷ uit 2001. In deze zaak baseert het Hof zich voor het eerst duidelijk op het CPT. Bij het vaststellen van de feitelijke situatie neemt het Hof de bevindingen van het CPT naar aanleiding van een bezoek in maart 1993 aan het politiebureau in Alexandras Avenue tot uitgangspunt. Het Hof geeft aan dat de beweringen van klager werden bevestigd ('corroborated') door de conclusies van het CPT.⁴⁸ Uit het rapport van het CPT bleek dat de accommodatie en het regime totaal ongeschikt waren voor opsluiting langer dan een paar dagen, dat sprake was van grove overbevolking, en dat de sanitaire faciliteiten weerzinwekkend waren.⁴⁹ Het CPT was niet op bezoek geweest in het detentiecentrum in Drapetsona, waarover ook werd geklaagd, maar het Hof neemt aan dat de omstandigheden daar minstens zo slecht waren als in Alexandras Avenue, omdat de autoriteiten dat hadden verklaard en omdat volgens klager de omstandigheden in Alexandras Avenue iets beter waren dan die in Drapetsona.

In eveneens een Griekse zaak *Peers*,⁵⁰ van een paar maanden later, speelden de CPT bevindingen een minder prominente rol. De klacht ging over de omstandigheden in de 'segregation unit' van de Koridallios gevangenis, waar klager samen met een andere gedetineerde gedurende het grootste deel van de dag en nacht in een claustrofobische eenpersoonscel zonder ramen, zonder ventilatie, zonder meubilair behalve twee bedden en een (hurk)toilet zonder afscheidingswandje werd gehouden. De 'on-site' bevindingen van de Commissie⁵¹ en het CPT⁵² kwamen niet geheel overeen – een verschil dat volgens de Commissie – en het Hof neemt dit later over – mogelijk kon worden ver-

47 EHRM 6 maart 2001, *Dougoz t. Griekenland*, nr. 40907/98.

48 *Ibid.*, § 46.

49 *Ibid.*, § 40. Zie ook CPT rapport Griekenland (bezoek maart 1993, CPT/Inf (94) 20), § 54-59.

50 EHRM 19 april 2001, *Peers t. Griekenland*, *Reports* 2001-III, nr. 28524/95.

51 *Ibid.*, § 53-60. Zie ook Commissie rapport: 4 juni 1999, *Peers t. Griekenland*, nr. 28524/95, § 72-79

52 *Peers* (Hof 2001), § 61. Zie ook CPT-rapport Griekenland (1993, CPT/Inf (94) 20), § 133-136.

klaard door de verschillende jaargetijden waarin de bezoeken hadden plaatsgevonden en het feit dat het onderzoek van de Commissie geheel was gericht op de klachten van de klager, terwijl het CPT meer in het algemeen de situatie in Koridallós had onderzocht.⁵³ Het Hof komt op eigen kracht – zonder verwijzing naar het kritische CPT-rapport – tot een schending van artikel 3 EVRM.⁵⁴

Op het gebied van detentieomstandigheden deed zich ook in 2002 een belangrijke zaak voor. Het Hof ging verder dan het tot dan toe had gedaan door in de Russische zaak *Kalashnikov*⁵⁵ gebruik te maken van een norm van het CPT betreffende celgrootte om te bepalen of sprake was van overbevolking in strijd met artikel 3 EVRM. Het Hof overweegt het volgende:

It may be questioned whether such accommodation could be regarded as attaining acceptable standards. In this connection the Court recalls that the European Committee for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment of Punishment ("the CPT") has set 7 m² per prisoner as an approximate, desirable guideline for a detention cell (see the 2nd General Report – CPT/Inf (92) 3, § 43), i.e. 56 m² for 8 inmates.⁵⁶

Het Hof heeft deze overweging vervolgens in latere zaken herhaald.⁵⁷

De eerste uit een reeks van zaken over handboeigebruk bij zieke gedetineerden was de Franse zaak *Mouisel*.⁵⁸ Het gebruik van handboeien tijdens het transport naar het ziekenhuis en ook tijdens de chemotherapie van de ernstig verzwakte klager werd niet proportioneel gevonden. Mouisel vormde geen veiligheidsrisico, hij was niet gevaarlijk en had ook geen gewelddadig verleden. Als laatste factor bij de conclusie dat artikel 3 in deze zaak is geschonden, weegt het Hof mee dat het CPT kritiek had geuit over de omstandigheden waaronder gevangenen in Frankrijk naar en van ziekenhuizen werden vervoerd. De omstandigheden van klager vertonen volgens het Hof grote overeenkomst met de bekritiseerde omstandigheden.⁵⁹

De tweede handboei-zaak in medische context was *Hénaf*. Het Hof verwijst – net als in *Mouisel* – onder meer naar de aanbeveling van het CPT aan de Franse overheid dat het gebruik van handboeien om gevangenen vanwege veiligheidsredenen aan hun ziekenhuisbed te ketenen moest worden verboden.⁶⁰ Gezien zijn hoge leeftijd en slechte gezondheidstoestand vormde klager geen veiligheidsgevaar. Ook de Franse wet erkende dat oude, immobiele,

⁵³ Commissierapport, § 92; Hof, § 70.

⁵⁴ *Peers* (Hof 2001), § 70-72.

⁵⁵ EHRM 15 juli 2002, *Kalashnikov t. Rusland*, Reports 2002-VI, nr. 47095/99.

⁵⁶ *Ibid.*, § 97.

⁵⁷ Bijv. EHRM 20 januari 2005, *Mayzit t. Rusland*, nr. 63378/00.

⁵⁸ EHRM 14 november 2002, *Mouisel t. Frankrijk*, Reports 2002-IX, nr. 67263/01.

⁵⁹ *Ibid.*, § 47.

⁶⁰ EHRM 27 november 2003, *Hénaf t. Frankrijk*, Reports 2003-XI, nr. 65436/01, § 57.

personen over het algemeen geen gevaar zullen opleveren. Het Hof besluit dat sprake is van een 'onmenselijke behandeling'.

Op het gebied van beperkingsmaatregelen en de strengheid van het regime waaraan gevaarlijke gevangenen kunnen worden onderworpen, lopen de opvattingen van het Hof en het CPT nog al eens uit elkaar. Dat is bijvoorbeeld aan de orde in de zaken *Van der Ven & Lorsé* (2003) waarin beide klagers met een beroep op het kritische oordeel van het CPT over het strikte regime in de EBI hadden aangevoerd dat sprake was van een 'onmenselijke behandeling' in de zin van artikel 3 EVRM.⁶¹ Het Hof merkt op – net als de Nederlandse overheid in haar verweer had aangevoerd – dat de vraag of klager was onderworpen aan een onmenselijke of vernederende behandeling afhangt van de vraag in hoeverre hij persoonlijk door de omstandigheden in de EBI was geraakt. Het Hof geeft daarmee aan dat het een eigen beoordelingsruimte bezit om van geval tot geval te bepalen of het EVRM is geschonden. Dat wil niet zeggen dat het Hof zich niet kon vinden in de bezorgdheid die door het CPT over het regime in de EBI was geuit. Uit de formulering die het Hof gebruikt – 'the Court does not diverge from the view expressed by the CPT (...) –', valt wel af te leiden dat het Hof zich niet op voorhand gebonden acht aan de opvattingen van het CPT.⁶² De bezorgdheid die het Hof met het CPT deelt, is niet voldoende aanleiding voor een schending van artikel 3 vanwege de algehele situatie in de EBI. Het Hof richt zich op een deelaspect van het regime. De stelselmatige, wekelijks, visitaties van de gedetineerden in combinatie met de andere strenge veiligheidsmaatregelen oordeelt het Hof strijdig met het EVRM.⁶³

Ook in folterzaken vindt het Hof een manier om gebruik te maken van CPT-rapporten. In de Turkse folterzaak *Elci* plaatst het Hof verklaringen van betrokken gendarmeries – waarin zij categorisch ontkennen dat sprake was van mishandeling – tegen een 'algemeen erkende achtergrond van de situatie in het land in die periode' – waarbij het Hof verwijst naar verklaringen van het CPT die deze achtergrond (onder meer) vormen (het noemt echter geen andere bronnen).

The Government witnesses before the Commission Delegates constantly denied the applicants' allegations, but in such a strident manner as to cast doubt on their testimony in the light of the accepted background knowledge for the period (for

61 Zie ook § 6.2.3.

62 *Ibid.*, § 57; *Lorsé*, § 69.

63 *Ibid.*, § 63; *Lorsé*, § 74.

example the statements of the European Committee for the Prevention of Torture – CPT – paragraphs 596-599 above). Moreover, there were certain important inconsistencies in their evidence.⁶⁴

Concluderend kan over dit tijdvak worden gezegd dat de CPT-bevindingen een rol van grotere betekenis binnen de rechtspraak gaan spelen. Het lijkt erop dat het Hof meer vertrouwd raakt met de rapporten van het CPT. Niet alleen wordt er in uitspraken verwezen naar CPT-bevindingen, zoals dat in voorgaande tijdvakken ook al gebeurde, steeds vaker spelen de bevindingen ook een rol in de constatering van het Hof dat een situatie strijdig met artikel 3 EVRM is. Dat doet zich vooral voor in zaken over (materiële of fysieke) leefomstandigheden in detentie. In dat soort zaken verlaat het Hof zich meer en meer op de feitelijke bevindingen die het CPT tijdens bezoeken heeft gedaan, en soms zelfs op normen die het CPT heeft ontwikkeld. Ook in de opbouw van arresten komt de toegenomen betekenis van CPT-rapporten tot uiting doordat de informatie van het CPT steeds vaker wordt weergegeven onder de noemer ‘facts established by the CPT’ of ‘findings of the CPT’.

8.6 TIJDVAK 2005-2010: ERG BELANGRIJK MAAR NIET ALLESBEPALEND

In dit tijdvak zet de trend door dat het Hof bij de beoordeling van klachten over deplorable detentieomstandigheden (overbevolking, langdurige opsluiting, streng veiligheidsbeleid, emmer als toilet) steeds meer gebruik maakt van CPT-bevindingen. Tegelijkertijd laat het Hof ook vaker geluiden horen waaruit meer in het algemeen blijkt hoe het Hof aankijkt tegen de bevindingen van het CPT.

In de zaak *Narcisio*⁶⁵ maakte klager zich zorgen over zijn overplaatsing van Nederland naar Curaçao en de daaropvolgende opsluiting in Bon Futuro gevangenis (voorheen Koraalspecht) met het oog op de kritiek die het CPT in de loop der jaren op de gevangenis had geuit. Het CPT was vanaf zijn eerste bezoek in 1994 erg fel in zijn kritiek, en zag in latere jaren slechts een beperkte verbetering.⁶⁶ Voor het eerst verwoordt het Hof in algemene zin zijn positie ten opzichte van CPT bevindingen.⁶⁷ Eerder had het Hof al wel laten doorschemeren dat het niet gehouden is aan de visie van het CPT.⁶⁸ In *Narcisio* geeft het Hof expliciet aan dat zijn taak zich beperkt tot beoordeling van de klachten die zijn ingediend en waarbij de vraag is of de klager voldoende aannemelijk

64 EHRM 13 november 2003, *Elci e.a. t. Turkije*, nrs. 23145/93 en 25091/94, § 643.

65 EHRM (dec.) 27 januari 2005, *Narcisio t. Nederland*, nr. 47810/99.

66 Volgens het Hof vormde dat CPT-rapport een betrouwbare beschrijving van de heersende situatie op dat moment. In de beslissing werd het gedeelte uit het CPT rapport over Koraal Specht integraal weergegeven, hoewel het Hof in zijn beoordeling vooral kort benadrukte dat de situatie in Koraal Specht was verbeterd.

67 *Narcisio* (2005), p. 25.

68 *Lorsé e.a.*, § 69; zie nader § 8.5.

heeft gemaakt dat hij een direct slachtoffer van een schending van artikel 3 is, met andere woorden of hij persoonlijk geraakt is. Daar schort het in deze zaak aan. Het Hof blijkt verrast door de afwezigheid van een specifieke en individuele klacht. Zeker nu klager al eerder in Koraal Specht was gedetineerd geweest, had hij op de hoogte moeten zijn van de situatie aldaar. Hieruit leidt het Hof af dat klager niet zelf is geraakt door de uitwassen zoals vermeld in de CPT-rapporten. Het enige concrete waarvan klager melding heeft gemaakt, betreft afwezigheid van stromend water, sanitaire voorzieningen, meubilair in de cel en gebrekkige telefoontoestellen. Dat acht het Hof onvoldoende om te concluderen dat de detentieomstandigheden van klager onder artikel 3 vallen.

In de Griekse zaak *Kaja*⁶⁹ stelt het Hof een grens aan het gebruik van algemene, niet direct relevante, informatie van het CPT voor een individuele klacht. Het Hof benadrukt dat zijn enige taak is om te bepalen of klager in strijd met artikel 3 EVRM is behandeld en daarover zeggen de algemene bevindingen van het CPT in deze zaak volgens het Hof niets: 'Dès lors, les constatations du CPT ou d'Amnesty International ne sauraient être considérés comme des éléments déterminants dans l'appréciation de la Cour, car ils ne renferment aucun renseignement relatif à la situation particulière du requérant.'⁷⁰ Klager verbleef drie maanden in hechtenis bij de politie in afwachting van zijn uitzetting. Hij klaagde over de omstandigheden en beriep zich op de bevindingen van het CPT en Amnesty over de omstandigheden op politiebureaus en de detentieinstellingen voor vreemdelingen in Griekenland.⁷¹ De *fact-finding* missie van het Hof naar het betreffende politiebureau bevestigt veel van de beweringen van klager niet, zoals over ondergrondse cellen en gebrek aan ventilatie. Over het algemeen zijn de geconstateerde omstandigheden acceptabel, zelfs als het Hof ermee rekening houdt dat de instelling net geschilderd en netjes opgeruimd was vanwege het bezoek van het Hof. Het Hof vindt dat het geen doorslaggevend gewicht kan toekennen aan de algemene argumenten die klager ontleent aan bevindingen van het CPT en Amnesty over de detentieomstandigheden van vreemdelingen in Griekenland.⁷²

Hoewel het Hof in een flink aantal zaken, te beginnen met *Kalashnikov* (2002), aansluiting heeft gezocht bij de norm van het CPT over de gewenste celoppervlakte en bewegingsruimte, geeft het Hof in 2007 aan dat het zich niet kan vastleggen op de hoeveelheid persoonlijke ruimte die voor een gedetineerde onder het EVRM minimaal wordt vereist. De normen van het CPT worden

69 EHRM 27 juli 2006, *Kaja t. Griekenland*, nr. 32927/03.

70 *Ibid.*, § 47/48.

71 *Ibid.*, § 43

72 Ook EHRM 17 juli 2007, *Gorea t. Moldavië*, nr. 21984/05, § 50 – Bevindingen van het CPT vormen op zichzelf onvoldoende basis voor een schending van artikel 3 als er geen aanvullend bewijs wordt geleverd van een voldoende ernstig lijden van klager.

weliswaar als ‘algemene maatstaven’ meegewogen in de beoordeling, maar zij zijn op zich zelf beschouwd niet doorslaggevend in individuele zaken:

(...) the Court cannot decide, once and for all, how much personal space should be allocated to a detainee in terms of the Convention. That depends on many relevant factors, such as the duration of detention in particular conditions, the possibilities for outdoor exercise, the physical and mental condition of the detainee, and so on. This is why, whereas the Court may take into account general standards in this area developed by other international institutions, such as the CPT (see *Kadiiis v. Latvia* (...)), these cannot constitute a decisive argument.⁷³

In deze overweging valt op dat het CPT – een orgaan van de Raad van Europa, waartoe ook het Hof behoort – geen aparte status toekomt. Het CPT wordt hier weliswaar als enige andere bron van normering op het gebied van detentie genoemd, het Hof schaart het CPT wel onder een grote groep van ‘andere internationale instanties’ waarop het zich zou kunnen beroepen.

Concluderend kan over dit tijdvak worden gezegd dat, naast het proces dat het Hof in steeds meer arresten aansluiting zoekt bij feitelijke bevindingen en normen van het CPT, het Hof in verschillende arresten zijn houding ten opzichte van de betekenis van CPT-rapporten in de rechtspraak probeert te expliceren, los van de specifieke omstandigheden van een zaak.

8.7 TUSSENCONCLUSIE

De rapporten van het CPT hebben in de loop der jaren een grotere betekenis gekregen in de Straatsburgse rechtspraak. Na een aarzelende start van zowel de Commissie als het Hof, lijken beide organen meer en meer vertrouwd geraakt met de resultaten van de werkzaamheden van het CPT. In steeds meer uitspraken valt te zien dat het Hof meer waarde is gaan toekennen aan de feitelijke bevindingen van het CPT en soms ook aan de normen die het CPT heeft opgesteld. Hierbij past wel de kanttekening dat het Hof een eigen beoordelingsruimte houdt en zich niet gebonden acht aan de conclusies van het CPT. Het Hof beoordeelt immers of klager persoonlijk slachtoffer is geworden van een schending van zijn mensenrechten. Daarbij kunnen de CPT-bevindingen een ondersteunende rol spelen, maar het Hof maakt een eigen afweging aan de hand van de omstandigheden van het geval. Het Hof heeft dit in tal van uitspraken benadrukt.

73 EHRM 19 juli 2007, *Trepashkin t. Rusland*, nr. 36898/03, § 92. Zie voor zelfde overweging EHRM 16 juli 2009, *Sulejmanovic t. Italië*, nr. 22635/03, § 40.

De aanvankelijke terughoudende opstelling laat zich mogelijk verklaren door de onbekendheid van de Commissie en het Hof met de uitkomsten van het werk van het CPT, omdat die niet direct openbaar worden. De Lange noemt nog als mogelijke verklaring dat het CPT zich als internationale toezichthouder nog diende te bewijzen.⁷⁴ Juist omdat het CPT tot dezelfde internationale organisatie behoort als het Hof (en voorheen de Commissie), valt ook te beargumenteren dat het Hof een belangrijke impuls had kunnen geven aan het opbouwen van de reputatie van het CPT door vanaf het begin al waarde te hechten aan de (feitelijke) bevindingen van het CPT. Zeker nu binnen de Commissie een positieve houding bestond ten opzichte van het CPT-bevindingen, getuige ook de uitspraken van voormalig Commissielid Alkema.

De aarzelende houding van de Commissie en het Hof over welke betekenis moest worden toegekend aan de rapporten van het CPT blijkt ook uit de wijze waarop de passages uit de CPT-rapporten in de jurisprudentie werden weergegeven. Zo werden de rapporten van het CPT aanvankelijk opgenomen onder het kopje 'domestic law and practice', waarmee werd gesuggereerd dat het om een nationale instantie gaat. Niet alleen de Commissie kreeg na enige jaren meer oog voor de aparte status van het CPT als orgaan van de Raad van Europa, ook de jurisprudentie van het Hof laat een dergelijke ontwikkeling zien. Zo valt in zaken over de leefomstandigheden en het veiligheidsregime in gevangenis waar te nemen dat de weergave van de feitelijke bevindingen van het CPT steeds vaker plaatsvindt onder een apart kopje 'findings of the CPT' of 'reports of the CPT'. Het valt te beargumenteren dat deze verandering samenhangt met (of het gevolg is van) de toenemende betekenis die het Hof toekent aan de feitelijke bevindingen van het CPT. In lijn met deze conclusie zou te verklaren zijn dat het Hof in zaken waarin de bevindingen van het CPT vooral een rol als achtergrondinformatie vervullen naar de CPT-rapporten verwijst onder het kopje 'relevant international reports', zoals bijvoorbeeld aan de orde is in de verschillende folterzaken.

De ontwikkeling dat het Hof in steeds meer zaken gebruik maakt van de rapporten van het CPT is goed te verklaren door de bestaande overlapping in het aandachtsgebied van beide instrumenten. Allereerst vormt het ECPT volgens de preambule een 'aanvulling' op de bescherming van artikel 3 EVRM, en zijn de werkzaamheden van het CPT gericht op voorkoming van foltering, onmenselijke en vernederende behandeling of bestraffing. Daar komt bij dat zowel het ECPT als het EVRM (onder meer) toezien op de bescherming van personen die op laste van de overheid van hun vrijheid zijn beroofd. Daartoe maken beide organen gebruik van hetzelfde begrippenapparaat. Gezien genoemde omstandigheden is een zekere wisselwerking tussen het CPT en het Hof niet te vermijden. Een andere omstandigheid die kan hebben bijgedragen aan een toename van het gebruik van CPT-rapporten door het Hof, is het opheffen van de Commissie en het ontstaan van een leemte op het gebied van

74 De Lange, *Detentie genormeerd* (2008), p. 185-186.

feitenonderzoek, omdat het Hof (mede) door de toegenomen werkdruk slechts beperkt in staat is zelf ter plaatse feitenonderzoek te doen. Het CPT kan gezien zijn praktische werkwijze – gericht op het uitvoeren van inspecties in detentie-locaties, het vaststellen en beoordelen van de feitelijke omstandigheden en het doen van aanbevelingen ter verbetering van de behandeling van gedetineerden – bij het opvullen van deze leemte een belangrijke rol hebben gespeeld.⁷⁵

Nu is vastgesteld dat de CPT-rapporten een steeds grotere rol zijn gaan spelen in de rechtspraak van het Hof, is van belang om te onderzoeken op welke wijze deze doorwerking plaatsvindt.

Deel B – De wijze en mate van doorwerking van het CPT in de rechtspraak van het Hof

8.8 LEESWIJZER

Uit het voorgaande deel, en ook uit eerdere studies,⁷⁶ blijkt dat de CPT-rapportages doorwerken in de rechtspraak van het EHRM. Hier wordt nader ingegaan op de wijze en mate van doorwerking. Meer in het bijzonder, de specifieke bewoordingen, technieken en methoden die het EHRM gebruikt. De indeling correspondeert met de in deel A beschreven gefaseerde ontwikkeling van doorwerking van CPT-rapportages in de jurisprudentie, zodat eerst wordt ingegaan op de betekenis van feitelijke bevindingen van het CPT in de jurisprudentie van het EHRM (§ 8.9). Vervolgens wordt aandacht besteed aan de doorwerking van algemene normen van het CPT bij de beoordeling van individuele klachten (§ 8.10). Omdat het EHRM in de laatste jaren blijk geeft van een begrenzing van de doorwerking van CPT-rapportages, zoals in § 8.6 kort is aangestipt, wordt in § 8.11 onderzocht op welke wijze het EHRM hieraan invulling geeft.⁷⁷

8.9 DE BETEKENIS VAN FEITELIJKE BEVINDINGEN DOOR HET CPT IN DE RECHTSPRAAK

8.9.1 *Fact-finding*: Het CPT als vaststeller van detentieomstandigheden

Het valt op dat het Hof vooral in zaken over (materiële) leefomstandigheden in detentie gebruik maakt van CPT-rapporten. De klachten in deze zaken

⁷⁵ Zie over de werkwijze van het CPT, § 2.5.

⁷⁶ Dit onderwerp is eerder besproken door E. Myjer, 'About the human rights success stories of the Council of Europe. Some reflections on the impact of the CPT upon the case-law of the European Court of Human Rights', in *Fervet Opus Liber Amicorum Anton van Kalmthout* (2010), p. 161-173. Zie ook De Lange, *Detentie genormeerd* (2008), p. 183-210.

⁷⁷ De indeling van deel B komt in hoofdlijnen overeen met de indeling van H6 van het boek van De Lange.

hebben voornamelijk betrekking op fysieke aspecten van vrijheidsbeneming als celgrootte, dichtheid van gedetineerdenpopulatie, aantal gedetineerden in een cel, toegang tot sanitaire voorzieningen, hygiënische toestand, aanwezigheid van voldoende matrassen, daglicht en ventilatie. Het gaat in dit soort zaken om feitelijke omstandigheden in detentie-locaties die min of meer objectief ter plaatse kunnen worden vastgesteld. Het EHRM heeft echter niet de capaciteit om *fact-findings*activiteiten te ontplooien. Bovendien heeft het Hof voornamelijk behoefte aan informatie over de detentieomstandigheden *ten tijde* dat de klacht zich voordeed. Ook al kan het Hof een *fact-finding* missie uitvoeren dan kan het niet teruggaan in de tijd. Dat beperkt de waarde van *fact-finding ex post facto*. Tot 1998 voorzag de Europese Commissie als vaststeller van het feitencomplex in belangrijke mate in de behoefte aan feitelijke informatie. Nu lijkt deze taak weggelegd voor het CPT. In steeds meer zaken over detentieomstandigheden heeft het EHRM bij de beoordeling aansluiting gezocht bij de feitelijke bevindingen van het CPT. De werkwijze van het CPT en zijn uitgebreide inspectiemandaat – uitvoerig aan de orde gesteld in hoofdstuk 2 – maakt dit Comité bij uitstek geschikt om de feitelijke aspecten van detentie in de verdragsstaten inzichtelijk te maken. Bovendien heeft het CPT in de loop der jaren een betrouwbare reputatie opgebouwd. Een ander belangrijk punt is dat de rapportages van het CPT een perspectief in de tijd bieden en inzicht geven in ontwikkelingen op nationaal niveau. Tijdens de inspectiebezoeken vormt het CPT zich een gedetailleerd beeld van talloze aspecten van vrijheidsbeneming in een land, waaronder de leefomstandigheden in detentie-locaties. Gezien de behoefte van het Hof aan feitelijke informatie over de situatie in een detentie-locatie waarop een individuele klacht betrekking heeft, en de beperkte gelegenheid voor het Hof om zelf aan feitenonderzoek te doen, is het niet verwonderlijk dat het Hof ter ondersteuning bij de vaststelling van het feitencomplex in een zaak aansluiting zoekt bij de (feitelijke) bevindingen van het CPT in landenrapporten. Hierdoor is het CPT ook wel aangeduid als *fact-finder* voor het EHRM.⁷⁸

8.9.2 Op welke wijze maakt het EHRM gebruik van feitelijke bevindingen van het CPT?

8.9.2.1 Overeenstemmende bevindingen met de bewering van klager

Zoals uit deel A naar voren komt, vormt het oordeel in de Griekse zaak *Dougoz* (2001) een breuk met de aanvankelijk terughoudende opstelling van het Hof ten aanzien van CPT-rapporten. In deze zaak baseert het Hof zich bij de vast-

78 M. Hagens & B.E.P. Myjer, annotaties bij 'EHRM 6 maart 2001, *Dougoz t. Griekenland*. De toenemende betekenis van artikel 3 EVRM en van het CPT als *fact-finder* voor het EHRM', *NJCM-Bulletin* 26-6 (2001), p. 780-790. De Lange (2008, p. 185) onderstreept deze conclusie.

stelling van de feitelijke omstandigheden in belangrijke mate op de bevindingen van het CPT. Op basis daarvan concludeert het Hof dat de omstandigheden waarin klager werd vastgehouden in een politiecellencomplex en in een uitzetcentrum een vernederende behandeling in de zin van artikel 3 EVRM opleveren. Omdat het Hof niet zelf de situatie ter plaatse heeft kunnen beoordelen en de beweringen van klager bevestiging vinden in de bevindingen van het CPT, neemt het Hof deze bevindingen tot uitgangspunt bij de beoordeling van de klacht.

In the present case, although the Court has not conducted an on-site visit, it notes that the applicant's allegations are corroborated by the conclusions of the CPT report of 29 November 1994 regarding the police headquarters in Alexandras Avenue. In its report the CPT stressed that the cellular accommodation and detention regime in that place were quite unsuitable for a period in excess of a few days, the occupancy levels being grossly excessive and the sanitary facilities appalling. Although the CPT had not visited the Drapetsona detention centre at that time, the Court notes that the Government had described the conditions in Alexandras as being the same as at Drapetsona, and the applicant himself conceded that the former were slightly better with natural light, air in the cells and adequate hot water.

(...)

In the light of the above, the Court considers that the conditions of detention of the applicant at the Alexandras police headquarters and the Drapetsona detention centre, in particular the serious overcrowding and absence of sleeping facilities, combined with the inordinate length of the period during which he was detained in such conditions, amounted to degrading treatment contrary to Article 3.⁷⁹

Ook in latere rechtspraak over detentieomstandigheden maakt het Hof gebruik van de capaciteiten tot *fact-finding* van het CPT. In *Dougoz* stemden beide partijen in met de bevindingen van het CPT, maar ook als partijen de bevindingen van het CPT niet betwisten, kan dat voldoende voor het Hof zijn om aan te nemen dat de situatie ter plaatse is zoals door het CPT beschreven. Dat is aan de orde in de uitspraken van het Hof in *Lorsé* en *Van der Ven* over het strenge veiligheidsregime van de Extra Beveiligde Inrichting (EBI) in Vught.

The Court notes that paragraphs 62-66 of the CPT report quoted above (...) contain a detailed description of conditions obtaining in the EBI drawn up following a visit to the facility. Since neither party have argued that this description is factually incorrect, the Court accepts that it adequately reflects the situation in the EBI.⁸⁰

Het Hof gaat zelfs verder dan dat. In zaken waar de beweringen van klager worden ontkend door de autoriteiten, maar waar er CPT-bevindingen voorhanden zijn die een bevestiging vormen van klager's beweringen over de feitelijke

⁷⁹ *Dougoz* (2001), § 46/48.

⁸⁰ *Lorsé* (2003), § 65; *Van der Ven* (2003), § 53.

situatie ten tijde dat de klacht zich voordeed, blijkt het Hof bereid de bevindingen van het CPT als uitgangspunt te nemen bij de beoordeling van de klacht, tenzij de autoriteiten met tegenbewijs komen.

It notes that some of the applicants' claims (whether ventilation was switched on, electricity and water were periodically switched off, the low cell temperature) cannot be verified since they are denied by the Government and there is no other confirmation of the real state of affairs. However, other complaints coincide with the findings of the CPT, which the Court takes as a starting point, subject to any evidence to the contrary provided by the Government.⁸¹

Het Hof blijkt ook bereid op eigen initiatief te bezien of klager's beweringen steun vinden in CPT-bevindingen. In een Roemeense klacht waarin klager in vage en ongepreciseerde bewoordingen had geklaagd over de slechte 'leefomstandigheden' in een detentiecentrum waardoor zijn gezondheid zou zijn verslechterd, maar zonder verduidelijking van de aard en omvang van zijn leed, overweegt het Hof het volgende:

En tout état de cause, rien dans le dossier, ni aucun rapport du Comité européen pour la prévention de la torture (« CPT ») n'atteste qu'à l'époque des faits les conditions de vie dans le centre de détention de Poarta Albă se caractérisaient par une insalubrité, absence des conditions d'hygiène ou un dépassement de la capacité d'hébergement de la cellule pour pouvoir affirmer que cela ait pu influer d'une manière négative sur l'état de santé ou le bien-être du requérant (cf. à *contrario Ghavtadze c. Georgie*, n° 23204/07, § 93, 3 mars 2009 et *Nevmerjitsky c. Ukraine*, n° 54825/00, § 87, CEDH 2005-II (extraits)).⁸²

Uit de jurisprudentie valt af te leiden dat het Hof op basis van overeenstemmende CPT-bevindingen met de beweringen van klager bereid is klager's standpunt over de beklaagde detentiesituatie tot uitgangspunt te nemen en op de autoriteiten een zwaardere plicht tot het leveren van tegenbewijs te leggen. Niet alleen komt het EHRM hiermee in belangrijke mate tegemoet aan

81 EHRM 27 maart 2007, *Istratii e.a. t. Moldavië*, nrs. 8721/05, 8705/05, 8742/05, § 70. Zie ook EHRM 8 november 2005, *Alver t. Estland*, nr. 64812/01, § 52: 'The Court considers that it can legitimately draw inferences from the Government's failure to provide more specific information on this point. Although it is unable to establish the exact amount of space per detainee in the cells concerned during all of the relevant time, it notes that, even according to the Government, there were periods where this amount was limited to 1.81 sq. m in Jõgeva and 2.36 sq. m in the Central Prison (see paragraphs 24 and 30 above). Furthermore, the Court has regard to the findings set out in the CPT's report, according to which the cells in the Jõgeva Arrest House and in the Central Prison were often overcrowded (see paragraph 38 above). Against this background, the Court finds it established "beyond reasonable doubt" that the applicant was kept in overcrowded conditions during a large part of the period of his detention on remand in the Central Prison and in the Jõgeva Arrest House.'

82 EHRM 22 juni 2010, *Gavriliță t. Roemenië*, nr. 10921/03, § 37.

de lastige bewijspositie waarin een klager verkeert, ook voorziet het Hof op deze manier in een behoefte aan feitelijke informatie bij de beoordeling van klachten onder artikel 3 (en 2) waar het vanwege de toegenomen werkdruk en het verdwijnen van de Commissie niet zelf in kan voorzien. Dat deze behoefte groot is, blijkt ook uit de omstandigheid dat het Hof zich bij het gebruik van CPT-bevindingen niet beperkt tot informatie over de periode waarin de klacht speelde, maar ook 'oudere' en 'algemene' bevindingen aanwendt. Hieronder volgt een toelichting van deze categoriën.

8.9.2.2 Tijdspectief: 'Oudere' bevindingen

Uit de jurisprudentie komt naar voren dat ook CPT-bevindingen in rapportages die betrekking hebben op een periode voorafgaand aan die waarop een klacht betrekking heeft van waarde kan zijn bij de beoordeling van een individuele zaak. Het Hof past dit al toe in *Dougoz*.

Het bezoek van het CPT in 1993 waarop het Hof zich in *Dougoz* baseert, dateert van ver vóór de detentie van klager – die plaatsvond van juli 1997 tot december 1998. Het Hof overweegt in deze zaak dat het CPT nogmaals in mei 1997 een bezoek had gebracht aan beide locaties waar klager had vastgezet, en dat het CPT het noodzakelijk had gevonden om beide locaties in oktober 1999 weer te bezoeken.⁸³ Hoewel de rapporten over deze bezoeken nog niet openbaar waren, kon het Hof wel beschikken over de persberichten van de vervolfbezoeken, waarin het CPT vooral over het *ad hoc* bezoek in 1999 had gemeld dat de situatie van buitenlandse personen gedetineerd in Griekse politiebureaus in afwachting van hun uitzetting zorgwekkend bleef.⁸⁴

Het beeld dat uit deze uitspraak ontstaat wordt in latere uitspraken verder doorgevoerd.⁸⁵ Zo blijkt het Hof ook in volgende zaken over detentieomstandigheden bereid zich te baseren op bevindingen van het CPT die dateren van vóór de periode dan waarop de klacht betrekking heeft, zonder dat recentere informatie (van het CPT) voorhanden is. In dat geval gebruikt het Hof soms wel een voorzichtige formulering voor de mate waarin de CPT-bevindingen een basis bieden voor de beoordeling van de klacht. In de zaak *Ostrovar*⁸⁶ was klager gedurende een periode van zo'n negen maanden (niet aaneengesloten) gedetineerd in een overbevolkte gevangenis, met slechte sanitaire voorzieningen en hygiëne en blootstelling aan sigarettenrook van medegedeti-

83 *Dougoz* (2001), § 47.

84 Mogelijk heeft de houding van de Griekse autoriteiten om geen haast te maken met het geven van toestemming voor openbaarmaking van de CPT-rapporten bij het Hof ook een rol gespeeld.

85 Bijv. EHRM 27 maart 2007, *Istratii e.a. t. Moldavië*, nrs. 8721/05, 8705/05, 8742/05, § 70 (de drie CPT-rapporten die het Hof als startpunt neemt bij de vaststelling van het feitencomplex van een aantal klachten zijn gebaseerd op bezoeken die werden afgelegd vóórdat klager in de betreffende penitentiaire inrichting werd gedetineerd).

86 EHRM 13 september 2005, *Ostrovar t. Moldavië*, nr. 35207/03.

neerden ondanks dat hij astma had. De detentie vond plaats in 2002/2003. Het CPT had in 1998 en 2001 een bezoek aan de betreffende gevangenis gebracht.⁸⁷ Klager had zich op deze rapporten beroepen. Met betrekking tot de CPT-bevindingen overweegt het Hof dat deze 'provide at least to some degree a reliable basis for the assessment of the conditions in which he was imprisoned.'⁸⁸ De terughoudendheid van het Hof komt waarschijnlijk voort uit het feit dat het laatst genoemde CPT-bezoek dateerde van veertien maanden voor de detentie van klager. Het Hof overweegt vervolgens dat niet valt uit te sluiten dat bepaalde verbeteringen zijn doorgevoerd, maar dat het onwaarschijnlijk is dat de situatie tussen juni 2001 en oktober 2002 aanzienlijk is veranderd, vooral nu de autoriteiten geen toename in het budget voor het gevangenisstelsel dan wel belangrijke wijzigingen in het beleid hebben laten zien. Indien er aanzienlijke verbeteringen waren geweest dan hadden de autoriteiten hierop moeten wijzen, aldus het Hof, zeker nu zij wisten dat klager zich op de CPT-rapporten beriep.⁸⁹

De genoemde uitspraken laten zien dat het Hof niet steeds van belang vindt dat de CPT-bevindingen precies betrekking hebben op de periode waarover de klacht gaat, indien de beweringen van klager over de leefomstandigheden nog overeenkomen met de bevindingen uit eerdere CPT-rapporten. Daarbij legt het Hof een grote verantwoordelijkheid op de autoriteiten om de bevindingen te weerleggen door aan te tonen dat de situatie sindsdien verbeterd is. Als dat niet of onvoldoende gebeurt, kan het Hof de feitelijke bevindingen van het CPT bij de beoordeling van de klacht tot uitgangspunt nemen.

8.9.2.3 *Omgevingsperspectief: Bevindingen van algemene aard*

Net zo goed als dat het Hof bereid blijkt om zijn beoordeling te baseren op 'oudere' CPT-bevindingen, blijkt het Hof ook bereid om waarde toe te kennen aan algemene bevindingen van het CPT die niet specifiek gaan over de beklagde detentie-locatie zelf. In een aantal Armeense zaken gebruikt het Hof bij de vaststelling van de feiten zelfs CPT-materiaal dat in beide categorieën valt. Het Hof overweegt hieromtrent het volgende:

The Court observes that the Government did not contest the applicant's account of the conditions of his detention (see paragraph 25 above). It further observes that the applicant's description corresponds to a large extent to the findings of the CPT, which, during its 2002 visit to Armenia, inspected a number of police temporary detention centres where administrative detainees were held (...). Even if this visit predated the circumstances of the present case, it appears from the CPT materials that no significant improvements had taken place in this field before a large-scale

87 *Ibid.*, § 58-59.

88 *Ibid.*, § 80.

89 Zie voor een vergelijkbare uitspraak EHRM 4 oktober 2005, *Becciev t. Moldavië*, nr. 9190/03, § 41.

refurbishment programme was launched in December 2004. The Court therefore does not have reasons to doubt the veracity of the applicant's submissions.⁹⁰

Het Hof maakt bij de vaststelling van het feitencomplex in individuele zaken soms gebruik van CPT-bevindingen die betrekking hebben op andere detentie-locaties binnen dezelfde verdragsstaat. Van belang hierbij is dat het gaat om inrichtingen met vergelijkbare detentieomstandigheden en dat er sterke overeenkomsten bestaan met de situatie waarover wordt geklaagd. In de zaak *Poltoratskiy*,⁹¹ waarin werd geklaagd over de leefomstandigheden van een ter dood veroordeelde in een Oekraïense gevangenis, geeft het Hof bij de beoordeling van de klacht aan niet alleen rekening te houden met de bevindingen van de Commissie (*fact-finding* missie in november 1998), maar ook met de rapporten van het CPT.⁹² Het CPT had drie bezoeken aan de Oekraïne afgelegd (feb. 98, juli 99, sept. 2000), waarin onder meer de detentieomstandigheden van ter doodveroordeelden waren onderzocht.⁹³ Het CPT was kritisch over de omstandigheden waarin ter doodveroordeelden verbleven. De bevindingen van het CPT waren niet gebaseerd op de specifieke gevangenis waarin klager was vastgehouden, maar de omstandigheden die het CPT had aangetroffen vertoonden sterke overeenkomsten met die waarover Poltoratskiy had geklaagd. Het Hof overweegt vervolgens:

(...) In line with the observations of the CPT concerning the subjection of death row prisoners in Ukraine to similar conditions, the Court considers that the detention of the applicant in unacceptable conditions of this kind amounted to degrading treatment in breach of Article 3 of the Convention.⁹⁴

In latere zaken bevestigt het Hof uitdrukkelijk dat CPT-bevindingen die niet gaan over de specifieke inrichting waarover wordt geklaagd, wel van waarde kunnen zijn bij de beeldvorming van het Hof over de feitelijke situatie in de

90 EHRM 2 december 2008, *Tadevosyan t. Armenië*, nr. 41698/04, § 54. Van dezelfde datum: *Mkhitarian t. Armenië*, nr. 22390/05 en *Kirakosyan t. Armenië*, nr. 31237/03.

91 EHRM 29 april 2003, *Poltoratskiy t. Oekraïne*, nr. 39483/98. Zie ook EHRM 29 april 2003, *Nazarenko*, nr. 38812/97; *Kuznetsov*, nr. 39042/97; *Dankevich*, nr. 4067998; *Aliiev*, nr. 41220/98; *Khokhlich*, nr. 41707/98.

92 *Poltoratskiy*, § 136-137.

93 *Ibid.*, § 109-116. Hetzelfde in andere vijf arresten.

94 *Ibid.*, § 145. In de andere arresten staat een soortgelijke overweging – soms beginnend met 'in common with' (*Nazarenko*, § 141, *Kuznetsov*, § 125). Zie ook EHRM 5 april 2005, *Neumervzhitsky t. Oekraïne*, Reports 2005-II, nr. 54825/00, § 86: '(...) taking into account that the applicant's submissions are consistent, thorough and correspond in general to the inspections of the pre-trial detention centres in Ukraine conducted by the Committee for the Prevention of Torture (...), and that the Government have made no comment on these submissions, the Court concludes that the applicant was detained in unacceptable conditions and that such detention amounted to degrading treatment in breach of Article 3 of the Convention'.

beklaagde inrichting, zelfs als het gaat om informatie die algemeen van aard is. Zo overweegt het Hof in de Bulgaarse zaak *I.I.* dat:

(...) the 1995 report of the CPT contains no information about the Shoumen Investigation Service detention facility (...). The report points to general problems in Investigation Service detention facilities in Bulgaria and states that the conditions in other similar facilities which had been inspected could be described as inhuman and degrading (...). That conclusion was confirmed in the CPT's 1999 report on Bulgaria, no significant improvement having been noted (...). These two reports, while not containing information which is directly relevant to the actual conditions of the applicant's detention (...) may nevertheless inform the judgment of the Court through providing an accurate picture of the overall situation in the Investigation Service detention facilities in Bulgaria during the period in issue.⁹⁵

Hoewel het EHRM bereid kan zijn om bij de vaststelling van het feitencomplex in een individuele zaak rekening te houden met algemene informatie van het CPT over de toestand in vergelijkbare detentie-lokaties, zelfs als de informatie dateert van vóór de klacht, stelt het Hof hieraan wel grenzen als de bevindingen te algemeen van aard zijn en geen concrete informatie geven over de situatie waarin klager zich bevond.⁹⁶

8.9.2.4 *Öcalan en Ilaşcu: Bevindingen over individuele gedetineerden*

Het CPT behandelt geen klachten van individuele gedetineerden. Hoewel het niet de taak van het CPT is om te rapporteren over de leefomstandigheden van individuele gedetineerden, heeft het CPT in een aantal rapporten feitenonderzoek en aanbevelingen gedaan die herleidbaar waren tot specifieke gedetineerden. Een aantal van deze gedetineerden heeft bij het EHRM geklaagd. De samenloop tussen het Hof en het CPT treedt in dit soort zaken duidelijk op de voorgrond. Het Hof maakt in een aantal uitspraken uitdrukkelijk gebruik van de bevindingen en aanbevelingen van het CPT ten aanzien van een specifieke gedetineerde. Daarmee krijgt de rol van het CPT als *fact-finder* een interessante dimensie. Hierbij wordt wel aangetekend dat dit soort gevallen zich slechts op beperkte schaal voordoen.

In de zaak *Öcalan t. Turkije* baseert het Hof zijn beoordeling van de klacht uitvoerig op de bevindingen van het CPT. Dat dit niet altijd in het voordeel van de klager uitpakt, illustreert deze zaak. Uit de uitspraak blijkt dat de bevindingen van het CPT niet slechts kunnen dienen ter onderbouwing van een individuele klacht dat de detentieomstandigheden in strijd met het EVRM zijn, maar dat de rapporten ook tegen klager kunnen werken, ter ontkrachting

⁹⁵ EHRM 9 juni 2005, *I.I. t. Bulgarije*, nr. 44082/98, § 71. Zo ook EHRM 12 oktober 2006, *Staykov t. Bulgarije*, nr. 49438/99, § 79 en EHRM 2 februari 2006, *Iovchev t. Bulgarije*, nr. 41211/98, § 71.

⁹⁶ Zie hierover § 8.6 (*Kaja* (2006), § 48).

van zijn klacht. De klacht had betrekking op de vrijheidsbeneming en behandeling van de leider van de verboden Koerdische organisatie PKK, die in afzondering werd vastgehouden wegens verdenking van terroristische activiteiten. Onder artikel 3 EVRM klaagde Öcalan over de omstandigheden op het gevangeneiland İmralı waar hij de enige gevangene was.⁹⁷ De zaak is zowel door een Kamer als de Grote Kamer behandeld.⁹⁸ Het CPT had drie bezoeken gebracht aan Öcalan (in 1999, 2001 en 2003).

In het arrest van de Kamer wordt verwezen naar de eerste twee bezoeken van het CPT, omdat het derde bezoek nog niet had plaatsgevonden. Mede op basis van de bevindingen van het CPT tijdens een bezoek in 2001 aan İmralı, constateert de Kamer dat de omstandigheden waaronder klager werd vastgehouden niet in strijd zijn met artikel 3 EVRM.

The Court further observes that the standard of the applicant's prison cell was indisputably beyond criticism. From the photographs that have been provided and the findings of the Delegates of the European Committee for the Convention of Torture and Inhuman and Degrading Treatment or Punishment (CPT), who visited the applicant's prison during their mission to Turkey from 2 to 14 September 2001, the Court notes that the cell which the applicant occupies alone is large enough to accommodate a prisoner and furnished with a bed, table, armchair and bookshelves. It is also equipped with an air-conditioning system, washing and toilet facilities and a window overlooking an inner courtyard. The Court considers that these conditions do not give rise to any issue under Article 3 of the Convention.⁹⁹

Dat de Kamer vermeldt dat de CPT-delegatie tijdens het bezoek in 2001 de cel groot genoeg had bevonden voor een gevangene, geeft overigens een vertekend beeld van de bevindingen van het CPT. Al in de voorlopige conclusies (*preliminary observations*) kort na het bezoek – en later in het rapport – benadrukte het CPT het belang om de bewegingsruimte van Öcalan gedurende de dag uit te breiden met de aangrenzende kamer naast zijn cel. Volgens het CPT moest deze maatregel niet worden opgevat als ‘granting a luxury’, want ‘such a modest extension of Mr Öcalan’s living space during part of the day could do much to safeguard his health (...), [it would be] a perfectly understandable approach given the unique severity of the isolation regime applied to this prisoner.’¹⁰⁰ Daarmee is nog niet gezegd dat de situatie onder de grens van artikel 3 kwam. Volgens de Kamer – en later ook de Grote Kamer – zijn de leefomstandigheden en de grootte van de cel voldoende om aan de eisen van artikel 3 te voldoen.¹⁰¹

97 De overige klachten over artikel 5 EVRM en de doodstraf blijven buiten beschouwing.

98 EHRM 12 maart 2003, *Öcalan t. Turkije*, nr. 46221/99; EHRM (GC) 12 mei 2005, *Reports* 2005-IV.

99 *Öcalan* (2003), § 233.

100 CPT-rapport Turkije (bezoek sept. 2001, CPT/Inf (2002) 8), § 82.

101 De Grote Kamer sloot zich bij het Kamer-oordeel aan: *Öcalan* (2005), § 193.

Met betrekking tot het strenge veiligheidsregime dat op klager van toepassing was, merkt de Kamer op dat het CPT had aanbevolen dat klagers relatieve sociale isolatie niet te lang mocht voortduren en dat de negatieve effecten moesten worden gecompenseerd door een aantal maatregelen. De Kamer heeft echter ook aandacht voor de zorgen van de autoriteiten dat klager misbruik zou kunnen maken van zijn contacten met de buitenwereld.¹⁰² Het belang van de autoriteiten gaf uiteindelijk de doorslag. De Kamer overweegt met betrekking tot de bezorgdheid van het CPT over de langetermijn gevolgen van klager's afzondering dat:

While it shares the CPT's concerns about the long-term effects of the applicant's social isolation, the Court finds that the general conditions in which he is being detained at İmralı Prison have not reached the minimum level of severity necessary to constitute inhuman or degrading treatment within the meaning of Article 3 of the Convention.¹⁰³

De Grote Kamer sluit zich bij dit oordeel aan. De Grote Kamer overweegt in zijn oordeel dat geen sprake was van zintuigelijke of sociale isolatie:

While *concurring with* the CPT's recommendations that the long-term effects of the applicant's relative social isolation should be attenuated by giving him access to the same facilities as other high security prisoners in Turkey, such as television and telephone contact with his family, the Grand Chamber *agrees with* the Chamber that the general conditions in which he is being detained at İmralı Prison have not thus far reached the minimum level of severity required to constitute inhuman or degrading treatment within the meaning of Article 3 of the Convention. (cursive-ring MH)¹⁰⁴

Dus hoewel het Hof aandacht heeft voor de CPT kritiek, verbindt het er geen conclusie aan. Het Hof maakt duidelijk zijn eigen afweging over de ernst van de afzondering.

Bij de afwijzing van de klacht van Öcalan over mishandeling tijdens zijn arrestatie en vervoer per vliegtuig blijkt informatie die klager zelf aan het CPT heeft verstrekt van belang te zijn geweest. Met een verwijzing naar verklaringen die Öcalan tegenover leden van het CPT had afgelegd over de correcte wijze waarop hij was behandeld, en die hij later had herhaald tijdens een hoorzitting voor de nationale rechter, acht de Kamer dit deel van de klacht onder artikel 3 ongegrond.¹⁰⁵ De Kamer heeft hierbij oog voor de kwetsbare

102 *Öcalan* (2003), § 235.

103 *Öcalan* (2003), § 236.

104 *Öcalan* (2005), § 196. Opvallend is dat het CPT deze overweging uit de uitspraak van het Hof vervolgens gebruikte om zijn eigen oordeel over de afzondering van Öcalan te onderstrepen en Turkije aan te zetten tot verandering (rapport maart 2008, § 31-33). Zie hierover § 9.4.

105 *Öcalan* (2003), § 226.

positie waarin klager ten tijde van het afleggen van zijn verklaringen verkeerde, waardoor de verklaringen niet op zichzelf voldoende waren om de feiten vast te stellen, maar zij bieden volgens de Kamer wel steun voor het verweer van de autoriteiten dat Öcalan niet in strijd met artikel 3 EVRM is behandeld.

The Court also notes that the applicant informed the CPT delegates, who saw him after his period in police custody had ended, that he had not been subjected to ill-treatment during his transfer to Turkey or while in police custody (see paragraph 27 above). Furthermore, at the hearing on 31 May 1999 the applicant stated in the State Security Court: "Since my arrest I have not up to now been subjected to torture, ill-treatment or insults". While the applicant's vulnerability at the time as a result of his being on trial for a capital offence means that that statement does not by itself conclusively establish the facts, it does support the Government's submissions.¹⁰⁶

Hoewel uit deze zaak volgt dat ook de in een rapportage vermelde gesprekken tussen delegatieleden van het CPT en geïnterviewde gedetineerden doorwerking kunnen hebben in de rechtspraak van het EHRM, dient hierbij te worden opgemerkt dat dit een uitzonderlijke situatie betreft, omdat in dit geval de inhoud van het gesprek aan een specifieke gedetineerde kon worden gekoppeld – Öcalan was immers de enige gevangene op het eiland. Normaliter blijft de identiteit van geïnterviewde gedetineerden verhuuld.

Anders dan in de zaak van Öcalan, spelen de bevindingen van het CPT bij de beoordeling van een klacht in de zaak *Ilaşcu e.a. t. Moldavië en de Russische Federatie* een bescheiden rol. Ilaşcu en drie andere Moldaafse burgers werden in juni 1992 door de autoriteiten van Transnistrië gearresteerd vanwege anti-Sovjet activiteiten en hun strijd tegen de onafhankelijkheid van Transnistrië van Moldavië. In december 1993 werd Ilaşcu ter dood veroordeeld en de drie andere mannen tot lange gevangenisstraffen. Ilaşcu verbleef ruim acht jaar op een afdeling voor ter dood veroordeelden, tot zijn vrijlating in mei 2001. De andere veroordeelden bleven ook na die tijd gedetineerd. De klacht heeft betrekking op de erbarmelijke leefomstandigheden en de wrede behandeling door de bewaarders. Het CPT bracht in november 2000 een *ad hoc* bezoek aan Transnistrië. Anders dan de Europese Mensenrechtencommissaris – die geen toestemming kreeg voor een bezoek, naar men zei vanwege tijdgebrek bij de voorbereiding –, kregen de delegatieleden van het CPT wel toegang tot de leden van de 'Ilaşcu-groep'.¹⁰⁷ Het CPT rapporteerde over de slechte omstandigheden waaronder klagers gedurende lange tijd in afzondering waren gedeti-

106 *Öcalan* (2003), § 216/226. De Grote Kamer nam de bevindingen van de Kamer, bij gebrek aan aanvullende argumenten van partijen, over; *Öcalan* (2005), §184.

107 EHRM (GC) 8 juli 2004, *Ilaşcu e.a t. Moldavië en Rusland*, Reports 2004-VII, nr. 48787/99, § 288-289.

neerd. Het Hof neemt de bevindingen van het CPT op in zijn uitspraak.¹⁰⁸ Bij het vaststellen van het feitencomplex met betrekking tot klager Ilaşcu verwijst het Hof naar de conclusies van het CPT.

As regards the applicant's conditions of detention while on death row, the Court notes that Mr Ilaşcu was detained for eight years, (...), in very strict isolation: he had no contact with other prisoners, no news from the outside – since he was not permitted to send or receive mail – and no right to contact his lawyer or receive regular visits from his family. His cell was unheated, even in severe winter conditions, and had no natural light source or ventilation. The evidence shows that Mr Ilaşcu was also deprived of food as a punishment and that in any event, given the restrictions on receiving parcels, even the food he received from outside was often unfit for consumption. The applicant could take showers only very rarely, often having to wait several months between one and the next. On this subject the Court refers to the conclusions in the report produced by the CPT following its visit to Transdniestria in 2000 (see paragraph 289 above), in which it described isolation for so many years as indefensible.¹⁰⁹

Ook bij klager Ivantov verwijst het EHRM naar de bevindingen van het CPT, al gebeurt dat in mindere mate dan bij Ilaşcu.

The applicant is detained in an unheated, badly ventilated cell without natural light, and has not received the treatment required by his state of health, despite a few medical examinations authorised by the prison authorities. On that subject, the Court refers to the conclusions in the report produced by the CPT following its visit to Transdniestria in 2000 (see paragraph 289 above).¹¹⁰

Bij de vaststelling van de situatie van de twee andere klagers komt het CPT niet in beeld. Hoewel het Hof in zijn conclusie dat artikel 3 EVRM is geschonden niet uitdrukkelijk verwijst naar het CPT, zou op grond van de omstandigheid dat het Hof bij de vaststelling van de leefomstandigheden van Ilaşcu (en Ivantov) wel verwijst naar de bevindingen van het CPT, kunnen worden gezegd dat het oordeel van het Hof mede op basis van het rapport van het CPT over Moldavië (Transnistrië) tot stand is gekomen. Wel is van belang dat het oordeel van het EHRM niet alleen zag op de leefomstandigheden, maar op de detentie als geheel, dus ook op de strengheid van de afzondering, de bejegening door bewaarders, medische zorg, het toegebrachte psychische leed, etc. Bij Ilaşcu en zijn medegevangene Ivantov komt dit volgens het Hof neer op 'folte-

108 *Ibid.*, § 289 (onder het kopje 'International reactions to the applicants' conviction and detention').

109 *Ibid.*, § 438.

110 *Ibid.*, § 445

ring’,¹¹¹ bij de twee andere klagers op een ‘onmenselijke en vernederende behandeling’.¹¹²

8.9.2.5 Bevindingen in de ontvankelijkheidsfase

De bevindingen van het CPT over detentieomstandigheden blijken niet alleen van betekenis bij de vaststelling van het feitencomplex en bij de beoordeling van een individuele klacht. Ook bij de vraag of aan de voorwaarden van ontvankelijkheid in de zin van artikel 35 EVRM is voldaan, heeft het EHRM gebruik gemaakt van de CPT-rapporten. Dit gebeurt in de Nederlandse zaak A.B.¹¹³ bij afwijzing van het preliminaire verweer dat klager de nationale rechtsmiddelen niet heeft uitgeput. De klacht had betrekking op een inbreuk op correspondentie en contact met de buitenwereld van een gevangene op St. Maarten in de Point Blanche gevangenis. Het Hof rekent het de autoriteiten zwaar aan dat zij naar aanleiding van aanbevelingen van het CPT en de uitspraken van nationale rechterlijke colleges geen actie hadden ondernomen om de structurele tekortkomingen in de leefomstandigheden in de gevangenis te repareren.

In this connection, the Court is struck by the findings of the First Instance Court of Curaçao in its decision of 14 November 1997 from which it clearly appears that the authorities of the Netherlands Antilles have remained totally passive for more than a year in complying with six injunctions to repair rather serious structural shortcomings of an elementary hygienic and humanitarian nature in prison facilities. Furthermore, the Court has regard to the findings and recommendations contained in various reports by, *inter alia*, the CPT on the conditions of detention in the Netherlands Antilles at the material time. The Court cannot but conclude that, in the absence of convincing explanations from the Government for their failure to take the necessary measures within a reasonable time to repair the structural problems criticised in these reports, and to observe the aforementioned court orders, there were special circumstances at the material time which dispensed the applicant from the obligation to exhaust the remedy suggested by the Government.¹¹⁴

In deze context hoeft van klager niet te worden verwacht dat de nationale rechtsmiddelen worden uitgeput voordat hij zich tot het EHRM kan wenden.

111 *Ibid.*, § 440/447.

112 *Ibid.*, § 452.

113 EHRM 29 januari 2002, A.B. t. *Nederland*, nr. 37328/97; ‘EHRM 29 januari 2002, A.B. t. *Nederland*, Een gemiste kans: Antillen glipten Hof door de vingers’, *NJCM-Bulletin* 27-8 (2002), p. 1033-1043, m.nt. M. Hagens.

114 *Ibid.*, § 73. Ook bij de klacht onder artikel 13 EVRM – geen effectief rechtsmiddel om te klagen over de situatie in de gevangenis – roept het Hof in herinnering dat de Antilliaanse autoriteiten nalatig zijn geweest met het verbeteren van de situatie in de penitentiaire inrichtingen, onder andere door het niet implementeren van rechterlijke uitspraken en aanbevelingen van het CPT, § 98 (schending).

Bij deze conclusie acht het Hof het niet opvolgen van de aanbevelingen van het CPT én van uitspraken van nationale rechters van doorslaggevend belang. Hetzelfde blijkt uit de zaak *Narcisio*, waarin klager zich probeerde te verweren tegen zijn overplaatsing naar een beruchte gevangenis op de Nederlandse Antillen met een beroep op kritische bevindingen van het CPT over de situatie in die gevangenis. Onder verwijzing naar het oordeel in de zaak *A.B.* geeft het Hof aan niet overtuigd te zijn van de effectiviteit van de rechtsmiddelen die klager nog had kunnen aanwenden in de Nederlandse Antillen, vooral nu de autoriteiten niet aannemelijk hebben gemaakt dat de lokale rechtsmiddelen inmiddels wel tot een verbetering van de detentieomstandigheden op de Antillen konden leiden.¹¹⁵

Een kleine zijstap van het onderwerp 'ontvankelijkheid'. Uit deze uitspraken zou kunnen worden afgeleid dat de houding van een verdragsstaat ten opzichte van de aanbevelingen van het CPT een rol kan spelen bij de beoordeling van individuele klachten door het EHRM.¹¹⁶ Hoewel het te ver gaat om te concluderen dat het Hof bereid is om als zodanig conclusies te verbinden aan de weigering van een verdragsstaat om de aanbevelingen van het CPT te implementeren, levert de jurisprudentie dus wel aanwijzingen op dat het niet of onvoldoende meewerken van staten met het CPT van invloed kan zijn op de rechtspraak van het Hof. Zo illustreert de zaak *Kehayov* dat een dergelijke houding van de autoriteiten tegen hen kan werken. De klacht had betrekking op de leefomstandigheden in een Bulgaarse regionale onderzoeksinstelling (Plovdiv) waar klager bijna een half jaar in voorarrest had gezeten. Het CPT had Bulgarije in 1995, 1999 en 2003 bezocht en had tijdens de bezoeken in 1999 en 2003 een inspectie uitgevoerd in de betreffende inrichting. Het EHRM neemt de CPT-bevindingen tot uitgangspunt bij de vaststelling van het feitencomplex en stelt vast dat klager in erbarmelijke omstandigheden was vastgehouden. Bij zijn oordeel dat artikel 3 EVRM in deze zaak is geschonden, verwerpt het Hof met een verwijzing naar het CPT het verweer van de autoriteiten dat er geen financiële middelen waren om de situatie te verbeteren. Hierbij blijkt het niet opvolgen van de CPT-aanbevelingen een rol te hebben gespeeld.

While the Court does not underestimate the financial difficulties invoked by the Government before the CPT, it observes that a number of improvements recommended by the CPT did not require significant resources but were not implemented.¹¹⁷

Als het Hof dit verder zou doorzetten, zou dat een aanzienlijke uitbreiding betekenen van de betekenis van CPT-rapporten in de jurisprudentie. Dat zou

115 *Narcisio* (2005).

116 Hier past een voorzichtige formulering omdat in de genoemde zaken ook de nationaal rechterlijke uitspraken een belangrijke plaats innemen. De Lange is stilliger op dit punt (*Detentie genormeerd* 2008, p. 194).

117 EHRM 18 januari 2005, *Kehayov t. Bulgarije*, nr. 41035/98, § 66/73.

echter negatieve consequenties kunnen hebben voor de werkwijze van het CPT die immers voornamelijk is gebaseerd op samenwerking met de verdragsstaten.¹¹⁸

8.9.3 Betekenis van CPT-bevindingen in andere zaken

8.9.3.1 *Mishandeling*

Bij klachten over mishandeling is in de regel weinig ruimte voor de bevindingen van het CPT. Anders dan bij leefomstandigheden die min of meer objectief zijn vast te stellen tijdens inspecties van het CPT, bieden de bevindingen van het CPT over de veelvoorkomendheid van mishandeling of foltering in een land niet direct informatie over de vraag of klager zelf aan een dergelijke behandeling was blootgesteld. Dat was er waarschijnlijk de reden van dat het Hof in de eerste folterzaken voorbij ging aan de CPT-rapporten waarop klagers zich hadden beroepen. Toch lijkt het Hof in latere Turkse zaken bereid om een stap verder te gaan. Zo overweegt het Hof dat klagers verwondingen consistent zijn met *falaka*, wat volgens het CPT een van de meest voorkomende vormen van mishandeling in Turkije was.¹¹⁹ Ook plaatst het Hof verklaringen van gendarmeries – waarin zij categorisch ontkennen dat sprake was van mishandeling – tegenover een ‘algemeen erkende achtergrond van de situatie in het land in die periode’ – waarbij het Hof verwijst naar (onder meer) verklaringen van het CPT die deze achtergrond vormen.¹²⁰ Deze zaken hebben betrekking op Turkije. De houding van het EHRM kan verklaard worden door de gestage stroom van informatie en kritiek in de loop der jaren, van onder meer het CPT, over de zorgwekkende toestand in het Zuid-Oosten van het land en de slechte behandeling van arrestanten in handen van de politie. Het lijkt er op dat het Hof bereid blijkt om in bepaalde ernstige zaken meer gewicht toe te kennen aan de bestendige en algemeen erkende informatie over mishandeling en foltering in Turkije bij de beoordeling van individuele klachten. Dat betekent niet dat het Hof dat in andere zaken ook doet. Zo lijken CPT-bevindingen een geringe rol te spelen in klachten over mishandelingen, verdwijningen en moordpartijen in Tsjetsjenië. Dat kan zijn omdat klagers zich niet op CPT-informatie beroepen, maar van groter belang zal zijn dat er weinig materiaal in omloop is, afgezien van drie publieke verklaringen (2001, 2003, 2007). Het staat voorop dat het EHRM dient te kunnen beschikken over bewijs dat klager

118 Ook De Lange (2008), p. 194.

119 Zie § 8.4.

120 Zie § 8.5.

zelf onderworpen is geweest aan de mishandeling. Dat bewijs blijkt in veel gevallen problematisch te zijn.¹²¹

8.9.3.2 Uitlevering

In zaken die gaan over uitlevering of uitzetting worden de rapporten van het CPT wel eens aangewend door de klager om op te komen tegen een aanstaande uitlevering of uitzetting naar een land waar de detentieomstandigheden en fysieke behandeling van gedetineerden beweerdelijk in strijd zijn met artikel 3 EVRM.¹²² In zaken waar de uitzetting buiten Europa zal plaatsvinden heeft een beroep op het CPT geen zin, omdat het inspectiemandaat zich alleen uitstrekt tot Europa.¹²³

Het Hof blijkt niet zomaar bereid om op basis van eventuele bevindingen van het CPT een schending van het EVRM vast te stellen. Zo bleek volgens het Hof in de zaak *Shamayev* uit verschillende internationale rapporten, waaronder de publieke verklaringen (2001 en 2003) van het CPT,¹²⁴ dat de algemene situatie in Tsjetsjenië gewelddadig was en zich karakteriseerde door straffeloosheid. Voor een schending van artikel 3 was dit echter niet voldoende. De internationale rapporten gaven een gedetailleerd, maar algemeen, beeld van de situatie in Tsjetsjenië, nu daaruit weliswaar de gewelddadigheden van de Russische troepen tegenover Tsjetsjeense burgers bleken, maar niet specifiek ten opzichte van vijf van de klagers.¹²⁵ Wel liet het Hof bij de beoordeling van de mogelijke uitlevering van een andere klager (door Georgië) onder meer meewegen dat de Russische autoriteiten 'are seriously hampering international "monitoring" of prisoners' rights in the context of the Chechen conflict. Thus, in January 2003 the Russian Government refused to renew the mandate of the OSCE Assistance Group in Chechnya. The Council of Europe's CPT had already complained in 2001 of the Russian Federation's lack of cooperation (see paragraph 267 (e) above)....'¹²⁶ In het licht van deze en andere 'nieuwe' omstandigheden omtrent de behandeling van Tsjetsjeense gedetineerden in Rusland sinds het uitleveringsbevel van de Georgische autoriteiten komt het Hof tot het oordeel dat uitvoering van de uitlevering een schending van het

121 Bijv. EHRM 9 november 2006, *Luluyev e.a. t. Rusland*, nr. 69480/01, § 106 (ontvoering en dood vrouw door staatsmilitairen; geen schending artikel 3 – wel overleden als gevolg van geweld, maar onvoldoende bewijs van mishandeling of marteling); Vergelijkbaar EHRM 27 juli 2006, *Bazorkina t. Rusland*, nr. 69481/01, § 132-133.

122 Bijv. *Narcisio* (2005); EHRM 12 april 2005, *Shamayev en 12 anderen t. Georgië en Rusland*, Reports 2005-III, nr. 36378/02.

123 Het CPT wijst in zijn landenrapportages bij uitzettingskwesities op de verplichtingen van staten onder het refoulementverbod uit artikel 3 EVRM en de rechtspraak van het Hof daarover, zie nader § 9.5.

124 *Shamayev* (2005), § 267-270.

125 *Ibid.*, § 350.

126 *Ibid.*, § 364.

EVRM zal opleveren.¹²⁷ Hierdoor kan de situatie in de ene verdragsstaat of de houding van de autoriteiten van die staat een invloed hebben op een andere verdragsstaat.

Een vergelijkbare situatie ligt ten grondslag aan de uitspraak van de Grote Kamer in de zaak *M.S.S. t. België en Griekenland*, die in januari 2011 werd gedaan. De zaak betrof de uitzetting van een Afghaan, die in België asiel had gezocht, naar Griekenland. Een dergelijke overdracht was in lijn met het zgn. Dublin II-systeem dat binnen de Europese Unie bepaalt wel land verantwoordelijk is voor het behandelen van asielzoekers. M.S.S. meende dat België hem niet moest uitzetten naar Griekenland, onder meer vanwege de slechte opvang die hem daar te wachten stond. Het Hof is dat in essentie met hem eens, en verwijst daarbij onder meer naar de bevindingen van het CPT:

It is important to note that the applicant's allegations concerning living conditions in the holding centre are supported by similar findings by the CPT (see paragraph 163 above), the UNHCR (see paragraph 213 above), Amnesty International and *Médecins sans Frontières – Greece* (paragraphs 165 and 166 above) and are not explicitly disputed by the Government.¹²⁸

Hoewel in uitzettingszaken beperkte betekenis toekomt aan bevindingen van het CPT, neemt het Hof wel kennis van standpunten van het CPT over onderwerpen die in dat soort zaken van belang kunnen zijn, zoals diplomatieke garanties¹²⁹ of toepassing van geweldmiddelen.¹³⁰

8.10 ALGEMENE NORMEN VAN HET CPT ALS RICHTSNOER VOOR HET EHRM

Uit het voorgaande is duidelijk geworden dat aan de feitelijke bevindingen van het CPT een grote betekenis toekomt in de rechtspraak van het Hof. Ook de normen over detentie die het CPT in de loop der jaren naar aanleiding van inspecties in verdragsstaten heeft ontwikkeld – zoals deels besproken in hoofdstukken 5, 6, en 7 – en de aanbevelingen die uit de inspecties zijn voortgekomen, zijn terug te vinden in de rechtspraak van het Hof.

Uit de jurisprudentie wordt duidelijk dat de normering van het CPT ten aanzien van verschillende aspecten van vrijheidsbeneming in een aantal

¹²⁷ *Ibid.*, § 367-368.

¹²⁸ EHRM (GC) 21 januari 2011, *M.S.S. t. België en Griekenland*, nr. 30696/09, § 229.

¹²⁹ Zie voor de rol van diplomatieke garanties in jurisprudentie EHRM: M. Cox, 'Diplomatieke garanties versus de absolute gelding van artikel 3 EVRM, *NTM/NJCM-Bulletin* 35-4 (2010), p. 388-404. Het standpunt van het CPT over diplomatieke garanties is neergelegd in het 15^e jaarrapport.

¹³⁰ Het CPT heeft zich in dat verband uitgesproken over het immobiliseren van vreemdelingen in het vliegtuig die uitzetting tegenwerken. In EHRM 9 oktober 2007, *Saoud t. Frankrijk*, nr. 9375/02, § 60, wordt in de achtergrond van de uitspraak verwezen naar het 13^e jaarrapport en verschillende landenrapporten van het CPT.

gevallen als richtsnoer heeft gediend voor het Hof bij de beoordeling van klachten. Het CPT heeft zijn standaarden weliswaar in de praktijk ontwikkeld naar aanleiding van concrete omstandigheden in een bezochte verdragsstaat – waarbij de aanbevelingen zich uitsluitend richtten tot deze staat –, maar hieruit zijn in de loop der tijd standaardoverwegingen gegroeid waarin algemene maatstaven zijn vastgelegd. Het CPT heeft deze ontwikkeling zelf gestimuleerd door maatstaven over bepaalde onderwerpen op te nemen in zijn jaarrapporten, zodat een geheel van algemene standaarden en normen uit het praktische werk van het CPT naar voren komt en beter toegankelijk wordt gemaakt voor de buitenwereld.

8.10.1 Detentieomstandigheden

In veel zaken waarin over ‘overbevolking’ in gevangenissen wordt geklaagd, wordt door het Hof uitvoerig verwezen naar de maatstaven die het CPT hieromtrent heeft ontwikkeld. Soms toetst het Hof aan de CPT-maatstaven over ‘overbevolking’ en andere detentieomstandigheden in gevangenissen en komt het Hof vanwege het niet voldoen aan deze maatstaven tot de conclusie dat het EVRM is geschonden.

(...) the applicant’s description of the prison facilities both in his initial letters to the Court and in his further observations, in particular overcrowding, obligation to share beds with other persons, damaged mattresses and inappropriate sanitary facilities are not contested by the Government and are confirmed by the CPT’s reports on Romania. These conditions do not satisfy the European standards established by the CPT (see paragraphs 73-75 above).

Accordingly, as stressed by the CPT, the cumulative effect of overcrowding in large capacity (and sometimes also insalubrious) dormitories, poor regime of activities and inadequate access to washing facilities can prove detrimental to the prisoners (...).

The foregoing considerations are sufficient to enable the Court to conclude that the conditions in prison, in particular the overcrowding and lack of access to hygiene and other facilities appropriate to his health situation, caused the applicant suffering attaining the threshold of inhuman and degrading treatment proscribed by Article 3.¹³¹

131 EHRM 6 december 2007, *Bragădîreanu t. Roemenië*, nr. 22088/04, § 95-97. Zo ook EHRM 14 september 2010, *Florea t. Roemenië*, nr. 37186/03, § 56: ‘La Cour conclut qu’en l’espèce, pendant une période d’environ trois ans, le requérant a subi notamment à la prison de Botoșani une grande promiscuité étant donné que l’espace dont il pouvait disposer était inférieur au standard européen (voir le paragraphe 34, ci-dessus)’. In paragraaf 34 werd verwezen naar de rapportages van het CPT waarin in ieder geval tot 2006 een wijdverspreide overbevolking in Roemeense detentieinstellingen werd geconstateerd. In *Elefteriadis t. Roemenië* (25 januari 2011, nr. 38427/05) vormde de door het CPT geconstateerde grootscha-

In veel zaken heeft het Hof te maken gehad met klachten over de celgrootte en – daarmee samenhangend – over de beschikbare bewegingsruimte voor gedetineerden. Om te kunnen beoordelen of de beschikbare ruimte voor een gedetineerde in een cel in strijd komt met het bepaalde in artikel 3 EVRM, heeft het Hof in verschillende zaken aansluiting gezocht bij de normering van het CPT hieromtrent.¹³² Het CPT heeft in zijn tweede jaarrapport benadrukt dat voor éénpersoonspolitiecellen voor kortdurig gebruik (enkele uren) als wenselijke standaard 7m² vloeroppervlakte was vastgesteld. Volgens het CPT bestond behoefte aan een ‘rough guideline’ op het gebied van celgrootte.¹³³ Voor (meerpersoons)gevangeniszellen gaf het CPT in zijn jaarrapporten geen afzonderlijke standaard.

Uit de jurisprudentie valt af te leiden dat het Hof aanvankelijk niet zeker is van de juiste standaard. Het Hof zoekt aansluiting bij de CPT-norm van 7m², ook als de klachten betrekking hebben op overbevolkte gevangeniszellen. Een voorbeeld hiervan is *Kalashnikov* (2002), waarin klager met zeven medegedetineerden werd vastgehouden in een cel tussen 17 en 21m². Het Hof stelt zich de vraag of dergelijke accommodatie acceptabel genoemd kan worden. Ter beantwoording van deze vraag baseert het Hof zich, voor wat betreft het aantal vierkante meters vloeroppervlak dat per gedetineerde minimaal beschikbaar dient te zijn, uitdrukkelijk op de CPT-norm van 7m².¹³⁴ Op grond hiervan overweegt het Hof dat *in casu* 56m² nodig was voor acht gevangenen. Volgens De Lange blijkt hieruit dat het Hof niet altijd de gewenste mate van zorgvuldigheid betracht bij de gebruikmaking van CPT-normering.¹³⁵ Dat het Hof de standaarden niet altijd correct heeft toegepast, lijkt bevestiging te vinden binnen de gelederen van het Hof. Rechter Tulkens gaf in november 2009 tijdens een CPT-conferentie aan: ‘(...) the work of the CPT is truly indispensable when we are dealing with the numerous applications made to the Court. In this context, we apologise if we sometimes misuse your reports and make a few

lige overbevolking in het Roemeense penitentiaire stelsel een ondersteuning bij de klacht over meeroken, § 35-36/50.

132 Bijv. EHRM (dec.) 20 januari 2004, *Philak t. Estland*, nr. 73270/01, § 79, waarin het Hof overweegt: ‘In the present case, the Court notes that the applicant was held in Tallinn Prison from 11 December 1998 to 4 October 2000, that is nearly one year and ten months. The cell in which he was detained measured either 15 m² or 18 m². (...) For most of the time there was thus 3,75 m² or 4,5 m² of space per inmate in the applicant’s cell. Such accommodation, while certainly not ideal, was nevertheless not unacceptable, as shown by the report of the CPT who recommended that no more than four prisoners be held per cell in Tallinn Prison (paragraph 79 of the report).’

133 2^e Algemene rapport (1991) (CPT/Inf (92) 3), § 43. Later herhaald in 12^e Algemene rapport (2001) (CPT/Inf (2002) 15), § 47. Het gaat om een ‘desirable level rather than a minimum standard’.

134 EHRM 15 juli 2002, *Kalashnikov t. Rusland*, Reports 2002-VI, nr. 47095/99, § 97. Zo ook EHRM 20 januari 2005, *Mayzit t. Rusland*, nr. 63378/00, § 39; EHRM 28 maart 2006, *Melnik t. Oekraïne*, nr. 72286/01, § 103; EHRM (dec.) 18 januari 2007, *Sotiropoulou t. Griekenland*, nr. 40225/02.

135 De Lange (2008), p. 199/201.

mistakes. I admire the keen vigilance of Trevor Stevens who brings us back into line.¹³⁶

In de latere jurisprudentie haakt het Hof bij de beoordeling van de toestand in overvolle gevangencellen steeds vaker aan bij de CPT-norm van 4m², die in verschillende individuele landenrapporten als absolute ondergrens is vastgesteld voor meerpersoonscellen of slaapzalen. In de Kroatische zaak *Cenbauer*¹³⁷ (2006) had de klacht betrekking op de detentie van klager in een staatsgevangenis gedurende twee jaar en drie maanden in een cel van 5.6m² met een andere gedetineerde, zodat ieder 2.8m² persoonlijke ruimte had. Het Hof overwoog dat de (persoonlijke) ruimte weliswaar niet zo beperkt was als in andere zaken, bijvoorbeeld in *Kalashnikov* (minder dan 2m²), maar dat de ruimte kleiner was dan 4m², dat volgens het Hof, zowel op grond van de nationale wet als de CPT-standaard,¹³⁸ geldt als het minimumvereiste aan ruimte per gevangene in meerpersoonscellen.¹³⁹

Met betrekking tot opsluiting in cellen voor kortdurige gebruik past het Hof de eerder genoemde CPT-norm van 7m² toe. In zaak *Kadikis*¹⁴⁰ (2006) werd klager tot 15 dagen opsluiting veroordeeld wegens misdraging in de rechtszaal. Hij werd op een bureau van de staatspolitie in afzondering geplaatst. Volgens het Hof werd klager in een cel van 6m² vastgehouden. Het Hof roept de richtlijn van het CPT in herinnering volgens welke een gedetineerde ten minste 7m² ruimte dient te hebben.¹⁴¹

De jurisprudentie van het Hof over dit onderwerp blijkt in ontwikkeling, net als de normering van het CPT dat is. Het Hof probeert steeds meer duidelijkheid te scheppen over de normen die gelden voor verschillende detentiesituaties. De CPT-normering die in de loop der tijd is ontstaan uit de verschillende inspectiebezoeken vervult hierbij een belangrijke inspiratiebron voor het Hof. Zo geeft het Hof in een uitspraak uit 2007 aan welke standaard van het CPT op welke soort cel van toepassing kan zijn. Daarbij maakt het een onderscheid tussen de *wenselijke* norm van het CPT van 7m² voor politiecellen en de *mini-*

136 New partnerships for torture prevention in Europe, Proceedings of the Conference in Strasbourg on 6 November 2009, Council of Europe/Association for the Prevention of Torture, Françoise Tulkens, p. 43. Trevor Stevens is de *executive secretary* van het CPT.

137 EHRM 9 maart 2006, *Cenbauer t. Kroatië*, Reports 2006-III, nr. 73786/01.

138 Verwijzing naar CPT rapport over Letland in 2002, § 65.

139 *Ibid.*, § 46. Zo ook EHRM 13 juli 2006, *Popov t. Rusland*, nr. 26853/04, § 147: in deze zaak verwijst het Hof naar het rapport over Azerbeidzjan uit december 2002 waarin het CPT aangaf dat ten minste 4m² leefruimte per gevangene moest worden geboden. Ook EHRM 12 juli 2007, *Testa t. Kroatië*, nr. 20877/04, § 57.

140 EHRM 4 mei 2006, *Kadikis t. Letland*, nr. 2, nr. 62393/00. Ook EHRM 12 juni 2008, *Shchebet t. Rusland*, nr. 16074/07, § 90 (34 dagen in politiecel in afwachting van uitzetting – Hof constateert dat de celgrootte ‘fell short of the seven-square-metre standard set by the CPT as an approximate, desirable guideline for a single-occupancy police cell used for short-term detention’).

141 *Ibid.*, § 52. Zo ook EHRM 18 januari 2007, *Sotiropoulou t. Griekenland*, nr. 40225/02.

minimumnorm van het CPT van 4m² voor meerpersoonsgevangeniszellen of slaapcellen en 6m² voor eenpersoonsgevangeniszellen.

(...) The CPT (...) has set 7 sq. m as an approximate, desirable guideline for a single-occupancy police cell [see “The CPT Standards” – CPT/Inf/E (2002) 1 – Rev. 2006, paragraph 43], but there is no such guideline in respect of prison cells. However, the CPT has in general applied a standard of a minimum of 4 sq. m per prisoner in multiple occupancy cells [see, for example, the CPT reports on the 2002 visit to Bulgaria, CPT/Inf (2004) 21, paragraphs 82 and 87, and on the 2004 visit to Poland, CPT/Inf (2006) 11, paragraphs 87 and 111], and a minimum of 6 sq. m. per prisoner in single occupancy cells [see, for example, the CPT report on the 2004 visit to Poland, CPT/Inf (2006) 11, paragraphs 87 and 111].¹⁴²

Hoewel het EHRM voor de beoordeling van klachten over overvolle cellen aansluiting zoekt bij de normering van het CPT, acht het Hof van belang om te benadrukken dat de CPT-normering geen doorslaggevende rol speelt in het beoordelingsproces. Het EHRM behoudt zich het recht voor om aan de hand van de concrete omstandigheden tot een oordeel te komen. Ter illustratie: In de zaak *Orchowski* (2009) – over ernstige overbevolking in een Poolse gevangenis – geeft het EHRM aan dat het CPT een ondergrens van 4m² hanteert, maar besluit op basis van de Poolse wet en uitspraken van nationale instanties zelf 3m² als minimumnorm te nemen.¹⁴³ Deze uitspraak expliciteert dat het EHRM de minimumnormen binnen Europa definieert. Verder lijkt het er op dat het EHRM vanwege de ruime ervaring die het heeft opgedaan met klachten over celgrootte en het eigen beoordelingskader dat aan de hand van de CPT-normering tot invulling is gekomen, in latere uitspraken, vooral tegen landen waarover al meerdere schendingen op dit punt zijn gevonden en waarmee de klacht grote overeenkomst vertoont, minder vaak naar de normering van het CPT verwijst.¹⁴⁴

Uit de besproken jurisprudentie ontstaat het beeld dat het EHRM aansluiting of inspiratie zoekt bij normen van het CPT over onderwerpen waar het nog geen of weinig ervaring mee heeft gehad. Gezien zijn ruime inspectiemandaat en zijn praktische werkwijze kan het CPT zich met verschillende aspecten van vrijheidsbeneming bezighouden, zonder afhankelijk te zijn van ingediende klachten zoals het Hof dat is. De CPT-normen blijken daarmee voor het EHRM

142 EHRM 24 mei 2007, *Navushtanov t. Rusland*, nr. 57847/00, § 126. Voor wat betreft de na te streven norm voor de omvang van een eenpersoonsgevangenis, blijkt uit de toelichting bij artikel 18 lid 3 van de EPR dat het CPT een dergelijke norm niet expliciet heeft vastgelegd, maar dat er aanwijzingen zijn dat het CPT 9-10m² een wenselijke omvang van een cel acht (zie EHRC 2009/102 (*Sulejmanovic t. Italië*, 16 juli 2009), m.nt. G. de Jonge).

143 Zie ook over dit onderwerp, § 6.2.2.4.

144 Bijv. EHRM 1 maart 2007, *Belevitskiy t. Rusland*, nr. 72967/01, § 77; EHRM 9 december 2008; *Matyush t. Rusland*, nr. 14850/03, § 56-57; EHRM 9 april 2009, *Grigoryevskikh t. Rusland*, nr. 22/03, § 62.

een schat aan informatie te bevatten. Het EHRM heeft dat ook op andere gebieden ontdekt.

8.10.2 Transport van gedetineerden

Dat de normen van het CPT een belangrijke bron van inspiratie voor het Hof kunnen zijn, blijkt uit de Russische zaak *Khudoyorov* (2005) In deze zaak maakt het Hof op een nieuwe, maar vooral ook heel expliciete manier, gebruik van de CPT standaarden. De klacht had betrekking op de detentieomstandigheden in een 'huis van bewaring' waar klager bijna 4,5 jaar was gedetineerd en op de omstandigheden waaronder hij in een periode van vier jaar minstens 200 keer naar de rechtszaal was vervoerd. Voor wat betreft het onderzoek naar de omstandigheden waarin klager was vervoerd naar de rechtbank, zoekt het Hof aansluiting bij de CPT-normering vanwege het ontbreken van een eigen normatief kader.

The Court has not previously examined the compatibility of transport conditions as such with the requirements of Article 3 of the Convention (...) It will therefore seek guidance from the findings of the European Committee for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment (CPT).¹⁴⁵

Ook bij de daadwerkelijke beoordeling van de specifieke situatie van klager laat het Hof zich leiden door bevindingen van het CPT in verschillende landenrapporten over transport van gedetineerden.

As regards the transport of prisoners, the CPT has considered individual compartments measuring 0.4, 0.5 or even 0.8 sq. m to be unsuitable for transporting a person, no matter how short the duration (see CPT/Inf (2004) 36 [Azerbaijan], § 152; CPT/Inf (2004) 12 [Luxembourg], § 19; CPT/Inf (2002) 23 [Ukraine], § 129; CPT/Inf (2001) 22 [Lithuania], § 118; CPT/Inf (98) 13 [Poland], § 68).

In the present case the individual compartments in the prison van (measuring one sq. m) would not appear to have been in breach of the CPT's standards, assuming that the design capacity was not exceeded and that they were sufficiently lit, ventilated and heated and equipped with adequate seating and fixtures that would prevent prisoners from losing their balance when the vehicle moves (cf. CPT/Inf (2002) 36 [Slovenia], § 95). (...) However, the applicant had to share the individual compartment with another detainee, the two men taking turns to sit on the other's lap. The above-mentioned CPT's findings suggest that it would not have found that situation acceptable. The Court likewise considers that the placement of two prisoners in a one sq. m compartment with only one seat was unacceptable.'

145 EHRM 8 november 2005, *Khudoyorov t. Rusland*, nr. 6847/02, § 116-118.

In het oordeel anticipeert het Hof op het oordeel dat het CPT zou vellen op basis van zijn normering over transportaccommodatie. Tevens acht het Hof relevant dat klager twee keer per dag in deze omstandigheden werd vervoerd, tweehonderd keer in vier jaar, zonder verstrekking van voedsel en de mogelijkheid van lichamelijke beweging, juist op de dagen dat hij al zijn concentratie en alertheid nodig had (in verband met zijn strafproces en zittingen over verlenging van zijn detentie). Op basis van deze omstandigheden acht het Hof artikel 3 geschonden.¹⁴⁶

In uitspraken waarin het Hof zich uitdrukkelijk verlaat op normen die het CPT met betrekking tot een bepaald aspect van vrijheidsbeneming heeft ontwikkeld, kan worden gezegd dat het CPT een zekere rechtsvormende rol vervult in de rechtspraak van het Hof.¹⁴⁷

8.10.3 Isolatie (eenzame opsluiting)

Het Hof heeft zich in verschillende zaken geconfronteerd gezien met klachten over eenzame opsluiting en stringente gevangenisregimes. Ook in dit soort zaken heeft het Hof oog voor de CPT-normering, al blijkt de invloed van het CPT hier een stuk beperkter dan in eerder genoemde kwesties. Wel blijkt het Hof vaak verdeeld over dit onderwerp.

Illustratief is het arrest *Ramirez Sanchez*.¹⁴⁸ De klacht betreft de jarenlange sociale afzondering in de gevangenis van de voor terroristische misdaden veroordeelde Ramirez Sanchez, ook wel bekend als 'Carlos de Jakhals'. Het CPT heeft Frankrijk in 1996 en 2000 bezocht. In de uitspraak geeft het Hof de passages uit de CPT-rapporten die gaan over sociale afzondering van gedetineerden, maar ook de reacties van de Franse autoriteiten op deze rapporten, uitvoerig weer.¹⁴⁹ In zijn conclusie dat de materiële omstandigheden van klager niet in strijd zijn met artikel 3 EVRM gaat het Hof af op de EPR en de bevindingen van het CPT.

(...) the Court finds that the physical conditions in which the applicant was detained were proper and complied with the European Prison Rules adopted by the Committee of Ministers on 11 January 2006. These conditions were also considered to be "globally acceptable" by the CPT (see its report on the visit from 14 to 26 May 2000, cited at paragraph 83 above). Accordingly, no violation of Article 3 can be found on this account.¹⁵⁰

¹⁴⁶ *Ibid.*, § 120.

¹⁴⁷ De Lange (2008), p. 202.

¹⁴⁸ EHRM (GC) 4 juli 2006, *Ramirez Sanchez t. Frankrijk*, Reports 2006-IX, nr. 59450/00.

¹⁴⁹ *Ibid.*, § 83.

¹⁵⁰ *Ibid.*, § 130.

Met betrekking tot de duur van de afzonderingsmaatregel uit het Hof zijn bezorgdheid dat klager al ruim acht jaar in afzondering verbleef. In dat kader acht het Hof van groot belang dat een onafhankelijk rechtsmiddel beschikbaar is om te oordelen over de inhoud van en redenen voor verlenging van de maatregel. Hierbij verwijst het Hof naar de conclusies van het CPT en de Europese Mensenrechtencommissaris.¹⁵¹ Interessant is dat het Hof er ook op wijst dat 'it would also be desirable for alternative solutions to solitary confinement to be sought for persons considered dangerous and for whom detention in an ordinary prison under the ordinary regime is considered inappropriate.'¹⁵² Daarmee doet het Hof meer dan alleen erkennen dat afzondering van gevaarlijke gedetineerden een probleem onder het EVRM kan vormen, het Hof spreekt de wens uit dat er naar alternatieve oplossingen wordt gezocht. Volgens De Lange klinkt in deze overweging, die naar hij aangeeft sterk lijkt op een aanbeveling, onmiskenbaar de preventieve en toekomstgerichte inborst van het CPT door.¹⁵³ Met de auteur ben ik eens dat het Hof de noodzaak van alternatieven inziet en zich daarmee op het pad van het wegnemen van de oorzaken van potentiële schendingen van het EVRM begeeft, maar het zou te ver gaan om dit toe te schrijven aan het CPT. Dat het Hof zich hierbij zou hebben gebaseerd op of heeft laten inspireren door de werkzaamheden van het CPT blijkt in ieder geval niet uit de uitspraak. Wel is deze overweging in lijn met wat het CPT voorstaat.¹⁵⁴

Net als in eerdere zaken over afzondering, geeft het Hof aan de bezorgdheid van het CPT over de mogelijke langetermijn gevolgen van langdurige isolatie te delen.

151 *Ibid.*, § 145. Voor CPT en Mensenrechtencommissaris zie § 83/85 van de uitspraak. Interessant is dat de Mensenrechtencommissaris in zijn rapport uit september 2005 uitvoerig in gaat op de procedurele kant van de afzonderingsmaatregel en concludeert dat aspecten ervan 'are being contrary to the recommendations of the CPT' en 'I therefore call on the French authorities to take rapid action to bring solitary confinement into line with the European standards, in particular those upheld by the CPT' (§ 131 van het rapport).

152 *Ibid.*, § 146.

153 De Lange (2008), p. 198.

154 Een vergelijkbare 'preventieve' aanpak in *Orchowski t. Polen* (22 oktober 2009, nr. 17885/04), maar dan in het kader van een systematische schending in de zin artikel 46 EVRM. Het Hof doet suggesties voor de manieren waarop de staat nieuwe schendingen van het EVRM wegens overbevolking kan voorkomen: 'If the State is unable to ensure that prison conditions comply with the requirements of Article 3 of the Convention, it must abandon its strict penal policy in order to reduce the number of incarcerated persons or put in place a system of alternative means of punishment (§ 153)' en 'In this connection, it must be observed that recently in the case of *Kauczor v. Poland* (see *Kauczor v. Poland*, no. 45219/06, § 58 *et seq.*, 3 February 2009), the Court held, referring to the conclusions of the Committee of Ministers of the Council of Europe, that the excessive length of pre-trial detention in Poland revealed a structural problem consisting of a practice that was incompatible with Article 5 § 3 of the Convention. The Court observes that the solution of the problem of overcrowding of detention facilities in Poland is indissociably linked to the solution of the one identified in the *Kauczor* case' (150). Dit is in lijn met de aanbevelingen van het CPT ter bestrijding van overbevolking.

The Court shares the CPT's concerns about the possible long-term effects of the applicant's isolation. It nevertheless considers that, having regard to the physical conditions of the applicant's detention, the fact that his isolation is "relative", the authorities' willingness to hold him under the ordinary regime, his character and the danger he poses, the conditions in which the applicant was being held during the period under consideration have not reached the minimum level of severity necessary to constitute inhuman treatment within the meaning of Article 3 of the Convention.

Volgens het Hof bestaan er in dit geval speciale omstandigheden die de afzondering van klager rechtvaardigen. Ook al maakt het Hof zich in dit geval wel erg bezorgd over de duur van de afzonderingsmaatregel,¹⁵⁵ dat maakt niet dat er sprake is van een schending. Dit in tegenstelling tot de minderheid die een stuk kritischer is en wel tot een schending komt. Hierbij speelt het CPT een belangrijke rol. De minderheid acht het onderscheid dat het Hof volgens vast gebruik pleegt te maken tussen gehele afzondering en relatieve afzondering kunstmatig, omdat er geen schaal van ernst van het afzonderings-regime is vastgesteld. Hierbij verwijzen de rechters naar internationale organen als het CPT en de Europese mensenrechtencommissaris die volgens hen alleen spreken over 'eenzame opsluiting', zonder nadere kwalificatie.¹⁵⁶ Ook kan de minderheid er niet mee instemmen dat het Hof weliswaar tot twee keer toe bezorgdheid uit over de lengte van klager's afzondering en aangeeft zich te kunnen vinden in de bezorgdheid van het CPT over de langetermijnevolgen van langdurige isolatie, maar daar vervolgens geen consequenties aan verbindt, omdat klager al enige tijd in een normaal regime verblijft.

The majority note *with concern* the length of the solitary confinement, consider that in view of its length a *rigorous examination is called for to determine whether it was justified*, regret that no upper limit has been provided for (see paragraphs 136 and 137), *share the CPT's concerns* about the possible long-term effects of the applicant's isolation and repeat their *concern* about the particularly lengthy period the applicant spent in solitary confinement. However, they fail to draw the logical conclusions from their findings, preferring instead to note that since 5 January 2006 the prisoner has been held in normal prison conditions (see paragraph 150). We cannot agree with that approach.¹⁵⁷

155 *Ramirez Sanchez*, § 150.

156 *Ibid.*, § 4 (*dissenting opinion* van Casadevall, bijgevallen door Rozakis, Tsatsa-Nikolovska, Fura-Sandström en Popović).

157 *Ibid.*, § 5 (cursivering MH).

8.10.4 Waarborgen bij vrijheidsbeneming

Ook buiten de context van artikel 3 EVRM vindt de CPT-normering in de rechtspraak van het Hof toepassing. Zoals uit eerdere hoofdstukken blijkt, bestrijkt het CPT met zijn werkzaamheden een breed terrein aan onderwerpen dat te maken heeft met vrijheidsbeneming. Zo houdt het CPT zich niet alleen bezig met fysieke aspecten van detentie, maar ook met procedurele waarborgen bij vrijheidsbeneming. In dat kader heeft het CPT vanaf het eerste begin benadrukt dat een arrestant vanaf het vroegst mogelijke moment van zijn vrijheidsbeneming recht heeft op toegang tot een advocaat en aanwezigheid van deze raadsman bij zijn verhoor. Met betrekking tot de erkenning van een zelfstandig recht op bijstand van een advocaat tijdens het (eerste) politieverhoor laat de jurisprudentie van het Hof pas vanaf 2008 belangrijke ontwikkelingen zien. In hoofdstuk 5 is dit aan de orde gekomen. Hier staat de rol van het CPT in deze ontwikkelingen centraal. Een belangrijke stap in de juiste richting werd gezet in *Salduz* (2008), waarin het Hof concludeert dat artikel 6 (lid 3 (c)) is geschonden, omdat er geen bijstand tijdens de politieverhoren was geweest en klager tijdens deze verhoren incriminerende verklaringen had afgelegd die later in het strafproces als bewijs waren gebruikt. Daarbij kwam ook nog dat klager minderjarig was ten tijde van de verhoren. Het Hof geeft zich bij de achtergrondinformatie in de uitspraak rekenschap van de regelgeving en bevindingen van verschillende internationale actoren, waaronder die van het CPT.¹⁵⁸ Bij de weergave van de algemene beginselen die van toepassing zijn op de zaak verwijst het Hof echter exclusief naar het CPT:

(...) Early access to a lawyer is part of the procedural safeguards to which the Court will have particular regard when examining whether a procedure has extinguished the very essence of the privilege against self-incrimination (...). In this connection, the Court also notes the recommendations of the CPT (paragraphs 39-40 above), in which the committee repeatedly stated that the right of a detainee to have access to legal advice is a fundamental safeguard against ill-treatment. Any exception to the enjoyment of this right should be clearly circumscribed and its application strictly limited in time. These principles are particularly called for in the case of serious charges, for it is in the face of the heaviest penalties that respect for the right to a fair trial is to be ensured to the highest possible degree by democratic societies.¹⁵⁹

Vervolgens komt het Hof, op basis van beginselen die voortvloeien uit eerdere jurisprudentie en op basis van de conclusies van het CPT, tot de volgende uitbreiding van de bescherming van gedetineerden:

158 EHRM (GC) 27 november 2008, *Salduz t. Turkije*, nr. 36391/02, (selected for publication), § 39-40.

159 *Ibid.*, § 54.

Against this background, the Court finds that in order for the right to a fair trial to remain sufficiently “practical and effective” (...) Article 6 § 1 requires that, as a rule, access to a lawyer should be provided as from the first interrogation of a suspect by the police, unless it is demonstrated in the light of the particular circumstances of each case that there are compelling reasons to restrict this right.¹⁶⁰

Met deze zaak wordt de basis gelegd voor verdere jurisprudentie waarin het recht op rechtsbijstand tijdens politieverhoor nader wordt ingevuld – maar waarbij het Hof ter onderbouwing van zijn oordeel niet meer afzonderlijk verwijst naar de oordelen van het CPT. De meest voor de hand liggende reden hiervoor is dat de klachten in deze volgende zaken (*Dayanan t. Turkije*, *Pishchalnikov t. Rusland*; *Brusco t. Frankrijk*) geen betrekking hebben op fysiek geweld of dwang tot bekennen tijdens de verhoren, iets wat in *Salduz* wel door klager was beweerd.¹⁶¹ Bovendien benadert het EHRM het onderwerp van rechtsbijstand tijdens politieverhoor vanuit het perspectief van een eerlijk proces (artikel 6 EVRM) en niet op zich zelf als waarborg ter preventie van mishandeling (artikel 3 EVRM).

8.10.5 Medische zorg

In verschillende zaken over medische zorg voor gedetineerden heeft het EHRM inspiratie opgedaan bij de standaarden van het CPT. In de Britse zaak *Szuluk* (2009),¹⁶² over artikel 8 EVRM en de bescherming van medische data en van de correspondentie van een gedetineerde, zoekt het Hof aansluiting bij de normering van het CPT. De klacht had betrekking op het monitoren door de gevangenisarts van de correspondentie van een gevangene met een externe medisch specialist over zijn levensbedreigende ziekte. Met inachtneming van de normering van het CPT¹⁶³ over het belang van medische vertrouwelijkheid in detentie bepaalt het Hof dat er gezien de ernst van de gezondheidstoestand

160 *Ibid.*, § 55. Voor een aantal rechters ging dit niet ver genoeg; zij benadrukten dat toegang tot een advocaat niet pas bij het eerste politieverhoor moest gelden, maar direct vanaf het moment van vrijheidsbeneming. Zagrebelsky, bijgevalen door Casadevall en Türmen, in zijn *concurring opinion*, gaf aan dat ‘I would add that, naturally, the fact that defence counsel may see the accused throughout his detention in police stations or in prison is more apt than any other measure to prevent treatment prohibited by Article 3 of the Convention.’

161 In de Franse zaak *Brusco* werd niet geklaagd over fysiek geweld tijdens het politieverhoor van klager, maar stelde het EHRM wel vast dat ongeëigende druk op klager was uitgeoefend door hem voorafgaand aan het verhoor een eed te laten afleggen waarin hij moest zweren de waarheid te vertellen en klager te wijzen op de strafrechtelijke risico's van meeneed.

162 EHRM 2 juni 2009, *Szuluk t. VK*, nr. 36936/05.

163 Weergegeven in de uitspraak in § 34-35.

van klager en de afwezigheid van dringende veiligheidsredenen sprake is van een schending van artikel 8.¹⁶⁴

(...) as the Court has recognised in its case-law under Article 3 of the Convention, notwithstanding the practical demands of imprisonment, detainees' health and well-being must be adequately served by, amongst other things, providing them with the requisite medical assistance (see in this regard, *Hurtado v. Switzerland*, judgment of 28 January 1994, Series A no. 280-A, opinion of the Commission, § 79 and *Mouisel v. France*, no. 67263/01, § 40, ECHR 2002-IX). In this context, the Court refers also to the CPT's standards as regards the importance of medical confidentiality in the prison context (see paragraphs 34 and 35 above).

Ook verwijst het Hof in sommige zaken in de achtergrondinformatie naar de aanbevelingen die het CPT heeft gedaan om de verspreiding van besmettelijke ziekten als tuberculose in gevangenissen te voorkomen.¹⁶⁵

Het CPT heeft vanaf de start van zijn werkzaamheden erkend dat een gedetineerde recht heeft op toegang tot een arts. Daarmee beoogt het CPT te waarborgen dat een gedetineerde de mogelijkheid wordt geboden om, naast het medisch onderzoek dat plaatsvindt op initiatief van de politie- of gevangenisautoriteiten, te kunnen verzoeken om een nader medisch onderzoek (zo mogelijk) door een arts naar keuze. Zoals in hoofdstuk 7 is besproken, kreeg het Hof in een aantal zaken te maken met klachten over een gedwongen gynaecologisch onderzoek bij vrouwelijke gedetineerden aan het begin en einde van de hechtenis bij de politie met de bedoeling om valse beschuldigingen van seksueel misbruik door politieambtenaren uit te sluiten.¹⁶⁶ De autoriteiten hadden met een beroep op aanbevelingen van het CPT – dat medisch onderzoek van gedetineerden een belangrijke waarborg tegen seksueel misbruik is – aangevoerd dat vrouwelijke gedetineerden aan een gynaecologisch onderzoek mochten worden onderworpen om de politie te beschermen tegen valse beschuldigingen van seksueel misbruik. Het Hof aanvaardt in deze zaken dat medisch onderzoek bij gedetineerden een belangrijke waarborg is.

(...) as recognised in the Court's case-law (see, *mutatis mutandis*, *Y.F. v. Turkey*, no. 24209/94, § 43, ECHR 2003-IX), medical examination of detainees by a forensic doctor can prove to be a significant safeguard against false accusations of sexual molestation or ill-treatment.¹⁶⁷

Deze overweging doet de standaard van het CPT geen recht. Het Hof gaat voorbij aan de aard van de CPT-waarborg die ziet op een extra mogelijkheid

164 *Ibid.*, § 48/53.

165 Bijv. EHRM 28 maart 2006, *Melnik t. Oekraïne*, nr. 72286/01, § 50.

166 EHRM 22 juli 2003, *Y.F. t. Turkije*, Reports 2003-IX, nr. 24209/94; EHRM (dec.) 2 maart 2006, *Devrim Turan t. Turkije*, nr. 879/02.

167 *Devrim*, § 20.

tot een medische onderzoek door een zelfgekozen arts, in aanvulling op het uitvoeren van een medisch onderzoek door de autoriteiten. Bovendien wijzen de *dissenters* er op dat uit de jurisprudentie van het Hof, noch uit de CPT-rapporten kan worden afgeleid dat vrouwelijke gedetineerden ter voorkoming van valse beschuldigingen van seksueel misbruik onder dwang aan een gynaecologisch onderzoek kunnen worden onderworpen dan wel in zo'n situatie mogen worden gebracht.¹⁶⁸ Deze zaken illustreren het belang voor het Hof om zich niet zomaar te laten leiden door de door verdragsstaten gepresenteerde CPT-normen, zonder zelf onderzoek te doen naar de betekenis en achtergrond ervan.¹⁶⁹

8.11 GRENZEN AAN DE DOORWERKING VAN CPT-RAPPORTEN?

Uit het bovenstaande blijkt dat het CPT een duidelijke betekenis heeft voor de rechtspraak van het Hof. Over het algemeen is deze ontwikkeling positief te noemen, in het bijzonder met het oog op een versterking van de rechtsbescherming van gedetineerden, de eenheid binnen de Raad van Europa en het voorzien in een capaciteitsprobleem van het EHRM. Toch roept het ook een aantal vragen op met betrekking tot de grenzen aan het gebruik van de CPT-rapporten door het EHRM. Myjer – rechter in het EHRM – merkt in dit verband het volgende op:

Waar mogelijk zou het Hof tenminste in lijn met de uitspraken van andere internationale instellingen moeten opereren. Wel moet worden bedacht dat sommige internationale instellingen een compleet andere rol hebben dan het Hof. Zij kunnen wenselijkheden formuleren, die daarom nog niet door het Hof in bindende verplichtingen zouden moeten worden vertaald.¹⁷⁰

Volgens De Lange kan het EHRM niet onbegrensd gebruik maken van CPT-rapportages, omdat het verschil in aard, karakter en taakstelling van de instrumenten noopt tot terughoudendheid en zorgvuldigheid.¹⁷¹ Dit vindt ook bevestiging in de jurisprudentie. In verschillende zaken heeft het EHRM zich terughoudend opgesteld ten opzichte van de standaarden en oordelen van het CPT.¹⁷² Een duidelijk voorbeeld vormen klachten over eenzame opsluiting of afzondering, waarbij het Hof een minder vergaande norm voor de staat

168 *Ibid.*, §13-14. Zie over dit onderwerp § 7.2.2.

169 De Lange (2008), p. 201.

170 'Ik ben er niet gerust op ...' – Interview met Egbert Myjer, in: Speciaal nummer *NTM/NJCM-Bulletin: 60 jaar EVRM – Een lichtend voorbeeld?*, J.P. Loof & R.A. Lawson (red.), vol. 35-7 (2010), p. 689.

171 De Lange (2008), p. 203.

172 J. Murdoch, *The treatment of prisoners. European standards*, Strasbourg: Council of Europe Publishing 2006, p. 51.

hanteert dan het CPT (zie hoofdstuk 6). Het Hof maakt zijn eigen afweging (bijv. *Ramirez Sanchez/Öcalan*). In deel A komt naar voren dat het EHRM een zekere begrenzing heeft aangebracht op de doorwerking van CPT-rapporten in de jurisprudentie (§ 8.6). Hier wordt nader onderzocht op welke wijze het Hof controle houdt op de beïnvloeding door het CPT.

8.11.1 Individuele beoordeling vs algemene inspectie

In hoofdstuk 2 is het verschil in taakstelling en werkwijze tussen het CPT en het Hof uitvoerig aan de orde gekomen. Kort gezegd richt de werkwijze van het CPT zich op het inspecteren van een penitentiare inrichting in zijn geheel en het rapporteren over de algemene situatie in de bezochte detentie-locaties. Daarmee zijn de inspecties doorgaans niet gericht op individuele gevallen (uitzonderingen als *Öcalan* daargelaten). Dit in tegenstelling tot de werkwijze van het EHRM. Uit het voorgaande wordt duidelijk dat de algemene bevindingen van het CPT niet zonder meer toepasbaar zijn op allerlei specifieke klachten van individuele gedetineerden.

Het EHRM heeft dit verschil in benadering erkend. In de zaak *Narcisio*¹⁷³ verwoordt het Hof daarom in algemene zin zijn positie ten opzichte van de rol van CPT-bevindingen bij de beoordeling van individuele klachten:

The Court has on a number of occasions been asked to consider the conditions of applicants' detention in the light of information apparent from reports by the CPT, a Council of Europe body composed of experts chosen for their experience and knowledge of relevant fields whose task it is "by means of visits, [to] examine the treatment of persons deprived of their liberty with a view to strengthening, if necessary, the protection of such persons from torture and from inhuman or degrading treatment or punishment" (Article 1 of the European Convention for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment). (...) The Court's task being limited to the determination of issues arising from the applications brought before it, it must in each case determine whether the applicant has substantiated his claim that he is a direct victim of a breach of Article 3; in other words, the question whether or not the applicant was subjected to inhuman or degrading treatment within the meaning of Article 3 depends on an assessment of the extent to which he or she was personally affected.¹⁷⁴

De houding van het EHRM is begrijpelijk gezien de traditionele opvatting van het Hof dat het zich dient te beperken tot de vraag of de klager zélf slachtoffer is van een schending van zijn rechten; de individuele klager heeft geen *actio popularis*.¹⁷⁵ Die lijn dwingt bij klachten over bijvoorbeeld slechte detentie-

173 EHRM (dec.) 27 januari 2005, *Narcisio t. Nederland*, nr. 47810/99.

174 *Narcisio*, p. 25.

175 Vgl. EHRM 6 september 1978, *Klass t. Duitsland*, A-28, nr. 5029/71.

omstandigheden tot een nauwgezet onderzoek van de specifieke omstandigheden waaraan de klager blootgesteld is geweest. Naar vaste rechtspraak onder artikel 3 EVRM spelen daarbij de persoonlijke omstandigheden van de klager – zoals leeftijd, geslacht, gevolgen van de behandeling – een belangrijke rol. Denkbaar is dat zware gevangenisomstandigheden op de ene persoon een andere uitwerking zullen hebben dan op de andere, en ook de duur van de detentie zal een belangrijke rol spelen. Het gevolg is dat het Hof soms geen schending van artikel 3 zal constateren terwijl het evident is dat de klager heeft vastgezeten in een gevangenis die ver onder de maat is (bijv. *Narcisio*). Van zo'n oordeel zal geen druk uit gaan om de omstandigheden in die gevangenis te verbeteren – mogelijk geldt zelfs het tegendeel. Men zou het Hof aldus kunnen verwijten dat het in dergelijke zaken te sterk inzoomt op de individuele klager, en daarbij het 'algemene plaatje' uit het oog verliest. Daar staat tegenover dat de slachtoffereis direct voortvloeit uit tekst van artikel 34 EVRM. Een bijkomend voordeel van een sterk casuïstische benadering is dat het Hof in zijn uitspraken niet verder gaat dan het op basis van de feiten van het voorliggende geval kan hardmaken. Zo bezien vullen het Hof, met zijn individuele gerichtheid, en het CPT, dat meer op structurele situaties let, elkaar aan. Dat roept de vraag op of het EHRM bij de vaststelling van een systematisch probleem (bijv. overbevolking in gevangenissen, een folterpraktijk of een uitbraak van besmettelijke ziekten in detentie) extra zwaar leunt op de bevindingen en oordelen van het CPT vanwege zijn ervaring met algemene detentiesituaties.

In de Turkse zaak *Aksoy* (1996) stelde klager zich op het standpunt dat zijn foltering door de politie geen op zichzelf staand incident betrof, maar onderdeel uitmaakte van een algemene praktijk. Hierbij beriep klager zich onder meer op een openbare verklaring van het CPT (1992) waarin werd aangegeven dat foltering van gedetineerden een systematisch en wijdverbreid probleem in Turkije vormde. Het Hof ging hieraan voorbij en besloot dat onvoldoende bewijs voor handen was voor een oordeel over het bestaan van een algemene praktijk ('administrative practice'). Ook voorbij ging het Hof aan de tweede publieke verklaring (1996). Mogelijkerwijs was het Hof niet op de hoogte van deze verklaring of voelde het Hof er weinig voor om een belangrijk oordeel op te hangen aan verklaringen van een relatief onbekend orgaan. Schermers en Lawson stelden het omgekeerde: Juist omdat het CPT een bondgenoot binnen de Raad van Europa is, was het gepast geweest als het Hof op de hoogte was geweest van de activiteiten van het CPT.¹⁷⁶

In de recente Poolse zaken over ernstige structurele overbevolking in het gevangeniswezen en de daaruit voortvloeiende ondermaatse detentieomstandigheden en (geestelijke) gezondheidszorg (*Orchowski* en *Slawomir Musial*¹⁷⁷) komen de CPT-rapporten over Polen geen betekenis toe. Wel wordt in de

176 *Leading Cases of the European Court of Human Rights* (1997), p. 667.

177 EHRM 20 januari 2009, *Slawomir Musial t. Polen*, nr. 28300/06; EHRM 22 oktober 2009, *Orchowski t. Polen*, nr. 17885/04.

achtergrond verwezen naar algemene opmerkingen van het CPT over overbevolking, maar niet specifiek met betrekking tot Polen, terwijl het CPT zich over dit probleem tijdens zijn periodieke bezoeken (1996, 2000, 2004) wel heeft uitgelaten.

8.11.2 Toepassing van de termen uit artikel 3 EVRM

Zoals in het *Explanatory Report* bij het ECPT is geformuleerd, strekt de taak van het CPT zich niet uit tot het geven van een juridisch oordeel omtrent de vraag of er in een bepaald geval sprake is van een onmenselijke of vernederende behandeling of foltering in de zin van artikel 3 EVRM. Het CPT op zijn beurt acht zich niet gebonden aan de interpretatie van het EHRM van de termen uit artikel 3 EVRM, hetgeen past bij zijn feitelijke, niet-juridische taakstelling. Uit de rapporten blijkt echter dat het CPT de termen uit artikel 3 EVRM – of, preciezer gezegd: de termen die ook voorkomen in artikel 3 EVRM – regelmatig gebruikt. Hierbij is van belang dat het CPT de begrippen op een andere manier gebruikt dan het EHRM dat doet. Uit hoofdstuk 3 blijkt dat volgens de benadering van het Hof de begrippen zich op een hiërarchische wijze tot elkaar verhouden, waarbij de ernst van het lijden als onderscheidend criterium geldt. Uit hoofdstuk 4 komt naar voren dat het CPT bij de toepassing van de termen een onderscheid maakt naar verschillende aspecten van vrijheidsbeneming. De termen ‘onmenselijk’ en ‘vernederend’ worden door het CPT gebruikt met betrekking tot materiële detentieomstandigheden. Met betrekking tot fysiek of geestelijk geweld gebruikt het CPT de termen ‘foltering’ of ‘severe ill-treatment’ of ‘ill-treatment’.¹⁷⁸

Doordat bevindingen van het CPT vaak worden ingeroepen in de procedure bij het EHRM, en doordat het CPT het gebruik van de begrippen uit artikel 3 EVRM niet uit de weg gaat, komt het voor dat het Hof in individuele zaken wordt geconfronteerd met de toepassing van de terminologie uit artikel 3 door het CPT. In dat geval wordt het Hof gevraagd zijn oordeel te geven over een kwestie waarover het CPT naar aanleiding van een inspectiebezoek ook al zijn ‘oordeel’ heeft gegeven. Het Hof heeft in de eerdergenoemde *Narcisio* zaak benadrukt dat het niet gehouden is om de kwalificaties van het CPT in een rapport over te nemen. Wel spreekt uit die overweging dat het Hof de rapporten van het CPT zeer serieus neemt. Mogelijk ligt hieraan ten grondslag het belang van de rechtszekerheid in Europa om het CPT niet openlijk af te vallen door tot een significant andere conclusie te komen in dezelfde kwestie.¹⁷⁹ Hoe de verschillende interpretaties van het CPT en het EHRM zich tot elkaar verhouden, is nader uitgewerkt in § 4.3. Hier wordt bekeken hoe het EHRM

¹⁷⁸ Zie § 4.2.1.2.

¹⁷⁹ EHRM 4 februari 2003, *Lorsé c.s. t. Nederland*, met annotaties van B.E.P. Myjer en M. Hagens, *NJCM-Bulletin* 28-4 (2003), p. 490. De Lange (2008) onderschrijft dit, p. 206-207.

zich opstelt wanneer het in een zaak wordt geconfronteerd met het gebruik van de 'eigen' terminologie door het CPT.

Met betrekking tot de houding van het Hof indien geconfronteerd met kwalificaties van het CPT kunnen in de jurisprudentie drie manieren worden onderscheiden.

a. Hof onthoudt zich van het geven van een kwalificatie in de zin van artikel 3

In zaken waarin het Hof zich geconfronteerd ziet met CPT-bevindingen over de beklagde situatie waarin het CPT de termen 'onmenselijk' en 'vernedereend' heeft gebruikt, lijkt het erop dat het Hof een 'confrontatie' uit de weg gaat door zich te onthouden van het gebruik van de begrippen uit artikel 3. Hierbij moet wel de aantekening worden gemaakt dat niet duidelijk is of deze keuze van het Hof uitsluitend wordt ingegeven door de aanwezigheid van een kwalificatie van het CPT of ook door andere factoren.

In *Alver* had klager ruim 3,5 jaar in voorarrest doorgebracht in een gevangenis (periode 1996-1999). Gedurende die periode bracht hij veertien kortere periodes, variërend van vijf tot vijftien dagen, door op een politiebureau in verband met zijn proces. De klachten hebben betrekking op de omstandigheden in deze twee inrichtingen. Het CPT is meerdere keren in Estland op bezoek geweest. Passages uit de rapporten over juli 1997 en september 2003 zijn in het arrest opgenomen.¹⁸⁰ Beide keren is het Comité op bezoek geweest in het betrokken politiebureau. De conclusie van het CPT luidde dat 'almost without exception, the conditions in the police arrest houses visited could fairly be described as inhuman and degrading.' In 2003 herhaalde het Comité die conclusie. De betrokken gevangenis was onderwerp van bezoek in 1997, maar was in 2002 gesloten. In 1997 oordeelde het CPT dat 'many of the prisoners in that establishment were subject to a series of negative factors – overcrowding, poor hygiene conditions, an impoverished regime – which could certainly be described as inhuman and degrading.' Het Hof geeft in de beoordeling van de klacht aan dat

[it] must have regard have regard to the assessment of the conditions of detention in the Jõgeva Arrest House and in the Central Prison made by the CPT in its 1997 report. (...) The CPT described the conditions in the Estonian police arrest houses and in the Central Prison as inhuman and degrading.¹⁸¹

Het Hof concludeert tot een schending van artikel 3. Wel houdt het Hof zich op de vlakte wat betreft de kwalificatie binnen het artikel.

180 EHRM 8 november 2005, *Alver t. Estland*, nr. 64812/01, § 38-40.

181 *Ibid.*, § 53.

In the light of the foregoing, the Court considers that the conditions of the applicant's detention as described above, in particular the overcrowding, inadequate lighting and ventilation, impoverished regime, poor hygiene conditions and state of repair of the cell facilities, combined with the applicant's state of health and the length of the period during which he was detained in such conditions, were sufficient to cause distress and hardship of an intensity exceeding the unavoidable level of suffering inherent in detention. Accordingly, there has been a violation of Article 3 of the Convention.¹⁸²

Het is niet voor het eerst dat het Hof alleen een schending van het artikel 3 constateert zonder aan te geven welke kwalificatie binnen dat artikel van toepassing was, maar in deze zaak was een duidelijke 'kwalificatie' van het CPT voor handen, die ook nog eens betrekking had op beide instellingen waarover werd geklaagd voor het Hof. Een mogelijke verklaring hiervoor is dat dit een techniek van het Hof is om een 'confrontatie' uit te weg te gaan, zeker in een zaak die niet dermate belangrijk is dat een specifieke kwalificatie van belang is. Bovendien geeft het Hof in een eerdere overweging aan dat het gebrek aan ruimte, de beperkte bewegingsmogelijkheid buiten de cel en de duur van de opsluiting zwaar wegen bij het bepalen of de omstandigheden 'vernederend' zijn in de zin van artikel 3.¹⁸³ Dat geeft een indicatie, zeker ook gezien eerdere zaken (met vergelijkbare omstandigheden), welke kwalificatie van toepassing zou zijn.

Iets vergelijkbaars lijkt zich voor te doen in de Bulgaarse zaak *Kehayov*. Bulgarije was in 1995, 1999 en 2003 door het CPT bezocht. In 1999 en 2003 bezocht het CPT ook de regionale onderzoeksinstelling (Plovdiv) waar klager bijna een half jaar in voorarrest had gezeten. In alle rapporten maakte het Comité algemene observaties over problemen die zich in bijna alle regionale onderzoeksinstellingen voordeden. Klager verwijst ter ondersteuning van zijn klacht naar de conclusies van het CPT dat de omstandigheden in veel onderzoeksinstellingen neerkomen op een 'onmenselijke en vernederende' behandeling.¹⁸⁴ Bij de vaststelling van het feitencomplex in deze zaak merkt het Hof op in dat verband op dat het CPT de omstandigheden in veel onderzoeksinstellingen als 'onmenselijk en vernederend' heeft bestempeld.¹⁸⁵ Volgens het Hof kunnen bepaalde aspecten van het stringente regime zonder twijfel als 'vernederend' worden beschouwd, zoals het gebruik van een emmer in de cel in het bijzijn van medegegedetineerden, zeker nu hiervoor geen veiligheidsreden bestond. Met betrekking tot de detentieomstandigheden komt het Hof tot een schending van artikel 3, maar het laat in het midden welke kwalificatie binnen het artikel van toepassing is.¹⁸⁶

182 *Ibid.*, § 56-57.

183 *Ibid.*, § 52.

184 EHRM 18 januari 2005, *Kehayov t. Bulgarije*, nr. 41035/98, § 60.

185 *Ibid.*, § 66.

186 *Ibid.*, § 74-75.

In *Becciev*¹⁸⁷ had klager ruim een maand in voorarrest gezeten. Hij klaagt over de detentieomstandigheden. Het CPT had twee bezoeken aan Moldavië gebracht. Tijdens beide bezoeken werd ook het betrokken 'huis van bewaring' (*remand centre*) bezocht. In het rapport over 1998 concludeerde het CPT dat: 'In many ways, the conditions prevailing in the district police stations and remand centre visited amounted to inhuman and degrading treatment and, in addition, constituted a significant risk to the health of persons detained.'¹⁸⁸ In het rapport over 2001 concludeerde het CPT dat de materiële omstandigheden in de bezochte 'huizen van bewaring' waren 'disastrous and unwholesome'. In het betrokken 'huis van bewaring' werden deze omstandigheden nog verergerd door ernstige overbevolking (248 gedetineerden, waar een capaciteit bestaat voor 80).¹⁸⁹ Een aantal feiten wordt niet door de autoriteiten weersproken en vindt ook bevestiging in de rapporten van het CPT, zoals het Hof opmerkt, zoals onvoldoende voedsel, metalen platen voor ramen van cel, voortdurend licht in cel en slapen op houten verhogingen zonder matras en beddengoed. Wel bestaat twist over de toegang tot buitenlucht. Gezien de tegenstrijdige verklaringen van de autoriteiten en gezien de bevindingen van het CPT, vindt het Hof dat er geen faciliteiten waren om in de buitenlucht te verkeren. Het Hof komt tot het oordeel dat sprake is van een schending van artikel 3, maar het Hof laat in het midden welke kwalificatie van toepassing is.¹⁹⁰

- b. *Het Hof gaat (gedeeltelijk) mee met het normatieve oordeel van het CPT, maar maakt daarbij wel zijn eigen afweging*

De eerder genoemde zaak *Poltoratskiy* betreft de leefomstandigheden van een aantal ter dood veroordeelden in een Oekraïense gevangenis.¹⁹¹ Het CPT was kritisch over de situatie waarin ter doodveroordeelden verbleven, die volgens hen neerkwam op ('amounted to') een onmenselijke en vernederende behandeling.¹⁹² De gevangenen verbleven vaak 24 uur per dag in een kleine cel, zonder daglicht, activiteiten en menselijk contact, voor lange periodes (van 10 maanden tot 2 jaar). Hoewel er in latere jaren wel enkele verbeteringen zichtbaar waren, bleef de situatie in veel inrichtingen zorgwekkend.¹⁹³ Met grote bezorgdheid erkent het Hof dat klager in onacceptabele omstandigheden werd vastgehouden, precies zoals het CPT in andere inrichtingen had

187 EHRM 4 oktober 2005, *Becciev t. Moldavië*, nr. 9190/03.

188 *Ibid.*, § 31.

189 *Ibid.*, § 32.

190 *Ibid.*, § 47-48.

191 EHRM 29 april 2003, *Poltoratskiy t. Oekraïne*, nr. 39483/98.

192 *Ibid.*, § 112. Zie ook CPT-rapport Oekraïne (bezoek feb. 1998, CPT/Inf (2002) 19), § 134.

193 *Ibid.*, § 114/116. Zie ook CPT-rapport Oekraïne (bezoek juli 1999, CPT/Inf (2002) 21), § 37; (bezoek sept. 2000, CPT/Inf (2002) 23), § 67.

geconstateerd.¹⁹⁴ Het CPT had met betrekking tot deze detentiesituatie de termen 'onmenselijk' en 'vernederend' gebruikt. Dat lijkt het Hof hier niet uit de weg te gaan, maar het Hof vindt, in lijn met zijn eerdere jurisprudentie, de kwalificatie 'vernederend' voldoende passend bij de situatie. Weliswaar heeft het Hof het over de 'observations' van het CPT, maar daaronder valt ook het gebruik van de beladen terminologie nu het CPT geen juridische interpretaties mag geven.

Illustratief voor de opstelling van het Hof is ook de zaak *Orchowski* (2009).¹⁹⁵ De klacht had betrekking op het overbevolkte Poolse gevangenisstelsel waarin klager jarenlang was gedetineerd in cellen van minder dan 3m² oppervlakte. Het Poolse constitutionele hof had in 2008 bepaald dat een persoonlijke leefruimte van minder dan 3m² geen menswaardige behandeling van een gedetineerde kon opleveren. Ook had dat hof geoordeeld dat de overbevolking in het Poolse gevangenisstelsel dermate ernstige vormen aannam dat sprake was van een onmenselijke en vernederende behandeling. Het CPT had drie bezoeken aan Polen gebracht (1996, 2000 en 2004), zoals in het arrest te lezen valt. In zijn rapporten had het CPT het probleem van de overbevolking steeds aangekaart en de staat herhaaldelijk aanbevolen om de hoeveelheid gedetineerden op een cel naar beneden te brengen.

Strenuous efforts to be made [by the Polish authorities] to reduce the cell occupancy rates, the objective being to provide a minimum of 4 m² of living space per prisoner.¹⁹⁶

Het Hof acht het aannemelijk dat klager in overbevolkte en kleine cellen werd vastgehouden. Hierbij wijst het Hof er op dat het CPT een hogere standaard vereiste dan op grond van de nationale wetgeving noodzakelijk was.

(...) the Court would reiterate that the CPT's standard recommended living space per prisoner for Polish detention facilities is higher than the national statutory minimum standard, namely 4 m² (see paragraph 86 above).¹⁹⁷

Volgens vaste jurisprudentie van het Hof kan minder dan 3m² persoonlijke ruimte in een cel op zichzelf tot een schending van artikel 3 leiden.¹⁹⁸ Het Hof komt tot de conclusie dat artikel 3 is geschonden vanwege het gebrek aan persoonlijke ruimte voor klager (minder dan 3m² en soms minder dan

194 *Ibid.*, § 145. In de andere arresten staat een soortgelijke overweging – soms beginnend met 'in common with' (*Nazarenko*, § 141, *Kuznetsov*, § 125).

195 EHRM 22 oktober 2009, *Orchowski t. Polen*, nr. 17885/04.

196 *Ibid.*, § 86.

197 *Ibid.*, § 131.

198 *Ibid.*, § 122.

2m²), wat nog verergerd werd door andere omstandigheden. Het Hof laat een nadere kwalificatie binnen artikel 3 achterwege.¹⁹⁹

c. *Het Hof gaat niet mee met het oordeel van het CPT op basis van zijn eigen afweging*

De zaak *Georgiev* (2005) betreft de detentie van een minderjarige (17,5 jaar) gedurende bijna anderhalve maand.²⁰⁰ Het CPT is tot dan toe drie keer in Bulgarije geweest (in 1995, 1999 en 2002). De betrokken onderzoeksinstelling maakt alleen deel uit van het eerste bezoek, maar tijdens latere bezoeken blijft het CPT grote aandacht houden voor de situatie in vergelijkbare instellingen.²⁰¹ In zijn oordeel dat geen sprake is van een schending van artikel 3 acht het Hof van belang dat de cel van 8m² waarin klager gedurende zijn hechtenis overwegend alleen verbleef van acceptabele omvang was.

Elle attache également une importance particulière au fait que la cellule était d'une superficie acceptable, eu égard aux critères dégagés dans les rapports du CPT.²⁰²

De klacht had betrekking op de afwezigheid van daglicht in de cel, beperkte toegang tot sanitaire voorzieningen en geen activiteiten buiten de cel. Het Hof neemt notie van de rapporten van het CPT waarin de omstandigheden in de onderzoeksinstellingen worden beschreven als 'onmenselijk en vernederend'.²⁰³ Aan de kritiek van het CPT komt verder geen rol van betekenis toe. Het Hof acht van belang dat klager's gezondheidstoestand niet negatief was beïnvloed door zijn detentie en dat klager relatief kort in deze omstandigheden was vastgehouden.²⁰⁴

Voor de rol van het CPT in de rechtspraak is ook het minderheidsoordeel interessant. Rechter Rozakis, Loucaides en Tulkens benadrukken dat wanneer bepaalde feitelijke omstandigheden tussen de partijen werden betwist meer waarde kan toekomen aan het oordeel van het CPT dat de omstandigheden in de onderzoeksbureaus onmenselijk en vernederend zijn.

Si certains aspects des conditions matérielles de la détention du requérant sont controversés entre les parties (paragraphe 27 et 28), l'on ne peut toutefois perdre de vue les constatations du CPT qui figurent dans ses rapports de 1995 et 1999 selon lesquelles les conditions dans les locaux des services de l'instruction en Bulgarie

199 *Ibid.*, § 134-135.

200 EHRM 15 december 2005, *Georgiev t. Bulgarije*, nr. 47823/99.

201 Uitvoerige weergave van relevante passages uit de CPT-rapporten in § 30-42.

202 *Ibid.*, § 63.

203 *Ibid.*, § 65: 'Elle prend également note des constatations du CPT figurant dans les rapports de 1995 et 1999, selon lesquelles presque sans exception les conditions dans les locaux des services de l'instruction en Bulgarie pouvaient être qualifiées d'inhumaines et dégradantes.'

204 *Ibid.*, § 66.

pouvaient, presque sans exception, être qualifiées d’inhumaines et de dégradantes (paragraphes 35 et 41).²⁰⁵

In de belangwekkende zaak *A. e.a. t. het VK* (2009) – over de detentie van een aantal van terroristische activiteiten verdachte vreemdelingen voor onbepaalde tijd in een extra beveiligde gevangenis – maakt het Hof een eigen afweging ten aanzien van de naleving van artikel 3 EVRM. Dit terwijl op nationaal niveau, maar ook door het CPT forse kritiek was geuit op het gebrekkige gezondheidsstelsel in de gevangenis. Het CPT noemde de detentieomstandigheden van klagers zelfs onmenselijk en vernederend.

The applicants further contend that the conditions in which they were held contributed towards an intolerable level of suffering. The Court notes in this respect that the Joint Psychiatric Report also contained criticisms of the Prison Health Care system and concluded that there was inadequate provision for the applicants’ complex health problems. These concerns were echoed by the CPT, which made detailed allegations about the conditions of detention and concluded that for some of the applicants, “their situation at the time of the visit could be considered as amounting to inhuman and degrading treatment”. The Government strongly disputed these criticisms in their response to the CPT’s report (see paragraphs 101-102 above).²⁰⁶

Dit verandert niets aan het oordeel van het Hof dat klagers geen gebruik hebben gemaakt van de beschikbare nationale rechtsmiddelen. Het Hof geeft aan dat het daarom wegens niet-ontvankelijkheid van de klacht geen oordeel kan vellen over de klachten over de leefomstandigheden van klagers dan wel deze omstandigheden kan laten meewegen bij een algemene beoordeling van de behandeling van klagers onder artikel 3.²⁰⁷ Bij wijze van toegift overweegt het Hof nog dat ‘In all the above circumstances, the Court does not find that the detention of the applicants reached the high threshold of inhuman and degrading treatment.’²⁰⁸

8.12 CONCLUSIE – DE TOEGENOMEN BETEKENIS VAN HET CPT IN DE RECHTSPRAAK, MAAR OOK MEER AANDACHT VAN HET HOF VOOR BEGRENZING DAARVAN

Uit de voorgaande jurisprudentie blijkt niet alleen dat de CPT-rapporten een steeds grotere betekenis hebben in de rechtspraak van het Hof, maar ook dat de CPT-rapporten op verschillende manieren doorwerken in de jurisprudentie.

²⁰⁵ Zie de gedeeltelijke *dissenting opinion* (4^e alinea).

²⁰⁶ EHRM (GC) 19 februari 2009, *A. e.a. t. VK*, nr. 3455/05, § 132.

²⁰⁷ *Ibid.*, § 133.

²⁰⁸ *Ibid.*, § 134.

Het wordt duidelijk dat het Hof op verschillende wijzen gebruikt maakt van de gegevens van het CPT: het Hof laat zich er niet slechts door informeren, maar steeds vaker ook door inspireren. Dat gebeurt niet alleen vanwege het beroep van klagers of overheden op de rapporten van het CPT ter ondersteuning van hun beweringen, maar ook door de aansluiting die het Hof ambtshalve bij het CPT zoekt. Niet alleen individuele landenrapporten van het CPT, maar ook algemene passages uit jaarrapporten hebben een doorwerking in de rechtspraak. En dit gebeurt niet alleen als achtergrondinformatie, maar ook bij de vaststelling van de feiten en in het oordeel. Waar de eerste jaren een terughoudende opstelling bij het Hof viel waar te nemen, past nu de conclusie dat het Hof meer en meer vertrouwd is geraakt met de bevindingen en standaarden van het CPT en er niet voor terugdeinst om in zijn uitspraken gebruik te maken van de kennis en ervaring van het CPT.

Het gebruik dat het Hof maakt van de CPT-rapporten vindt op verschillende niveaus plaats. Aanvankelijk was er alleen een doorwerking van de feitelijke bevindingen van het CPT. Hierbij blijkt het Hof van minder belang te vinden dat de bevindingen van het CPT betrekking hebben op de periode of de specifieke detentieinrichting waarover de klacht gaat. Het Hof blijkt ook bereid oudere en algemene informatie van het CPT tot uitgangspunt te nemen bij de vaststelling van de feiten in een zaak, indien de autoriteiten deze informatie niet hebben weersproken en er grote overeenkomsten bestaan met de situatie van klager. Daarmee kan worden geconcludeerd dat de gedetailleerde constatering die het CPT doet – en vastlegt in zijn rapporten – voor het Hof vaak de benodigde basis bieden voor de vaststelling van het feitencomplex in een individuele zaak. In dit kader is het CPT wel getypeerd als ‘fact-finder’ voor het Hof.

Naast deze rol van het CPT kan inmiddels ook vastgesteld worden dat het CPT een zekere rechtsvormende rol vervult in de rechtspraak. In de jurisprudentie werken de rapporten van het CPT niet slechts door in de vaststelling van het feitencomplex, maar ook in het bepalen van het normatief kader op basis waarvan de beoordeling plaatsvindt. Het Hof blijkt in verschillende zaken, voornamelijk waarin het gaat om onderwerpen waarmee het Hof nog geen of weinig ervaring heeft opgedaan, bereid om aan te haken bij de algemene maatstaven die het CPT heeft ontwikkeld. Gezien de uitgebreide ervaring en kennis van het CPT met betrekking tot een breed scala van aspecten van vrijheidsbeneming wekt het geen verbazing dat het Hof in bepaalde gevallen de normering van het CPT als inspiratiebron gebruikt. Dat leidt er ook toe dat de basis van het oordeel van het Hof wordt versterkt. De doorwerking van de algemene normen van het CPT in de rechtspraak kan er ook toe leiden dat

het aanzien van de gebruikte CPT-norm toeneemt, en zelfs dat er een bepaalde juridisering van de norm optreedt.²⁰⁹

Hoewel de verdergaande doorwerking van CPT-rapporten in de rechtspraak van het Hof kan worden aangemerkt als een versterking van de bescherming van individuele gedetineerden, dient er ook oog te zijn voor een mogelijke keerzijde. Het valt niet uit te sluiten dat een nog grotere betekenis van het CPT binnen de rechtspraak op langere termijn een weerslag kan hebben op de samenwerking van het CPT met de verdragsstaten. Voor de staten zijn de bevindingen van het CPT immers niet meer slechts de basis voor het doen van aanbevelingen ter verbetering van de detentiesituatie van gedetineerden, maar diezelfde bevindingen kunnen er ook toe leiden (of bijdragen) dat een schending van het EVRM wordt geconstateerd. Wel past hierbij de nuancering dat CPT-bevindingen niet louter hoeven te werken in het voordeel van klager – ter ondersteuning van zijn beweringen –, maar ook in het voordeel van de autoriteiten kunnen werken – ter ontkrachting van klager's beweringen. Dat maakt dat CPT-bevindingen in de rechtspraak twee kanten op werken: positieve bevindingen van het CPT over de situatie in een verdragsstaat blijkt een zelfde mate van doorwerking toe te komen als negatieve bevindingen.

In recente jurisprudentie heeft het EHRM meer nadruk gelegd op eventuele grenzen aan het gebruik van CPT-rapporten. Het Hof heeft in dit verband benadrukt dat het zijn taak is om individuele zaken te beoordelen en dat een klager het Hof ervan zal moeten overtuigen dat er ten aanzien van hemzelf mensenrechten zijn geschonden. Dat verklaart de terughoudende opstelling van het Hof ten opzichte van de betekenis van bevindingen van het CPT in uitleverings- of mishandelingszaken vanwege het algemene karakter van de CPT-informatie. Een ander in het oogspringend voorbeeld betreft het gebruik van dezelfde terminologie door zowel het Hof als het CPT. Ook hier zou de opstelling van het Hof als terughoudend kunnen worden beschreven. Zeker in gevallen waarin het Hof wordt geconfronteerd met een kritisch oordeel van het CPT met gebruikmaking van de terminologie uit artikel 3 over eenzelfde situatie als waarover het Hof een oordeel moet geven. Uit de jurisprudentie kan worden afgeleid dat het Hof in die gevallen omzichtig te werk gaat. Mogelijk om het CPT niet openlijk af te vallen, maar ook niet eventuele verwarring te doen ontstaan die de rechtszekerheid kan ondermijnen.

209 In dit verband gaven Morgan & Evans al aan dat 'if the CPT's standards cannot, by virtue of their origins, be described as even 'soft' law they nevertheless have a greater potential than much so-called 'soft' law to become hardened'; Morgan & Evans, *Combating Torture* (2001), p. 161. CPT-lid Van Kalmthout merkte in dit verband op: '(...) dat binnen de Raad van Europa heel veel 'soft law' wordt gemaakt. Maar soms zal *soft law* hard moeten worden. Ik vind dat landen nog veel te gemakkelijk weggelaten door de aanbevelingen van het CPT niet als dwingend te beschouwen....'; M. Hagens & R.A. Lawson, 'Interview met prof. mr. A.M. van Kalmthout', *NJCM-Bulletin* 31-5 (2006), p. 646.

9 De wisselwerking tussen het EHRM en het CPT (2)

Over de doorwerking van de rechtspraak van het Hof in het werk van het CPT

9.1 LEESWIJZER

Dit hoofdstuk vormt het spiegelbeeld van het vorige: onderzocht wordt welke waarde het CPT toekent aan de jurisprudentie van het EHRM. Het was de bedoeling van de opstellers van het CPT-verdrag dat artikel 3 EVRM voor het CPT als richtsnoer (*point of reference*) zou dienen bij de beoordeling van situaties die mogelijk foltering of onmenselijke of vernederende behandeling of bestraffing kunnen opleveren. Uit het *Explanatory Report* bij het CPT-verdrag volgt in aanvulling daarop dat de jurisprudentie van het EHRM een leidraad (*source of guidance*) voor het Comité vormt. Het CPT geeft echter in verschillende landenrapporten en in zijn eerste jaarrapport aan dat het zich niet gebonden acht aan deze jurisprudentie. In dat kader is het interessant om te bezien hoe het CPT zich heeft opgesteld ten opzichte van de rechtspraak van het EHRM en op welke wijze het EHRM de normering van het CPT heeft beïnvloed.

Bestudering van de rapportages laat het beeld zien dat het CPT zich wel degelijk rekenschap geeft van de uitspraken van het EHRM. Op verschillende manieren komt de rechtspraak van het Hof terug in de CPT-rapporten. Zo heeft het CPT in bepaalde uitspraken van het Hof een bevestiging gevonden voor de eigen beoordeling van een situatie. Ook heeft het CPT uitspraken van het Hof over een verdragsstaat aangegrepen om de situatie die in de zaak centraal stond nog eens onder de aandacht van de staat te brengen en te bekijken of er sinds de uitspraak verbeteren hebben plaatsgevonden. Verder blijkt uit de rapporten ook dat het CPT voor de vorming van het eigen normatieve kader ten aanzien van bepaalde aspecten van vrijheidsbeneming aansluiting heeft gezocht bij de normatieve beoordeling van het Hof. Hierna zullen deze verschillende manieren waarop de jurisprudentie van het Hof doorwerkt in de bevindingen en beoordelingen van het CPT nader aan de orde komen.

Vooraf nog een opmerking. In verhouding met hoofdstuk 8 dat op uitvoerige wijze inzicht geeft in de ontwikkeling van de doorwerking van CPT-rapporten in de jurisprudentie van het EHRM en de specifieke wijze waarop dit plaatsvindt, is dit hoofdstuk aanzienlijk kleiner van omvang. In belangrijke mate wordt de omvang van de analyse beperkt doordat het CPT in zijn beoordeling minder zichtbaar en dominant verwijst naar relevante arresten van het EHRM dan omgekeerd gebeurt. De eerder genoemde algemene overwegingen over de relatie met de jurisprudentie van het EHRM zullen bij de keuzes van het CPT ongetwijfeld een rol spelen: dat wil zeggen dat het CPT zich niet alleen

door de jurisprudentie van het EHRM laat leiden en dus ook niet inzichtelijk hoeft te maken op welke wijze dit gebeurt. Dat het CPT de EHRM-jurisprudentie intern volgt, blijkt wel uit een opmerking van Van Kalmthout – CPT-lid: ‘De uitspraken van het Hof spelen ook een rol bij het werk van het CPT, die behoren ook tot het ‘sourcebook’.¹ In het navolgende wordt geprobeerd inzicht te geven in de wijze waarop arresten doordringen in de rapportages.

9.2 RECHTSPRAAK VAN HET EHRM VORMT BEVESTIGING VAN CPT-OORDEEL

In lijn met het bepaalde in het *Explanatory Report* dat het begrip ‘vrijheidsbeneming’ dient te worden opgevat in de zin van artikel 5 EVRM,² verwijst het CPT in zijn 7^e jaarrapport (1996) naar de uitspraak van het Hof in de zaak *Amuur t. Frankrijk* (1996). Deze uitspraak vormt volgens het CPT een bevestiging van het CPT-standpunt dat een verblijf in een *transit* zone of ‘internationale zone’ op een vliegveld kan neerkomen op een vrijheidsbeneming in de zin van artikel 5 lid 1 onder f en dat dergelijke zones vallen onder het mandaat van het CPT.³

For its part, the CPT has always maintained that a stay in a transit or “international” zone can, depending on the circumstances, amount to a deprivation of liberty within the meaning of Article 5 (1)(f) of the European Convention on Human Rights, and that consequently such zones fall within the Committee’s mandate. The judgement delivered on 25 June 1996 by the European Court of Human Rights in the case of *Amuur against France* can be considered as vindicating this view.⁴

Later heeft het CPT met betrekking tot de invulling van zijn inspectiemandaat aansluiting gezocht bij de interpretatie van artikel 5 EVRM door het Hof. In dat geval ging het er om of bepaalde (vrijheids-)beperkende maatregelen (ter effectuering van een uitzetting) in het kader van de Britse wet ter voorkoming van terrorisme (2005) konden worden aangemerkt als ‘vrijheidsbeneming’, zodat de situatie binnen het inspectiemandaat van het CPT viel en het CPT zich erover kon uitlaten.

The United Kingdom Government’s position is that “non-derogating” control orders do not amount to a deprivation of liberty under Article 5 of the European Convention on Human Rights. Nevertheless, the United Kingdom authorities acknowledged the right of the Committee to have access to these persons (...).

1 Interview met A.M. van Kalmthout, *NJCM-Bulletin* 31-5 (2006), p. 650. Het ‘sourcebook’ blijkt een interne database waarin door een subcommissie ‘jurisprudence’ de lijn van de CPT-rapporten wordt bewaakt, p. 644.

2 *Explanatory Report*, § 24.

3 Zie hierover § 2.4.

4 7^e Algemene rapport (1996, CPT/Inf (97) 10), § 25.

It is not for the CPT to determine whether a given case of a “non-derogating” control order amounts to a deprivation of liberty within the meaning of Article 5 of the European Convention on Human Rights. Nevertheless, in the Committee’s view it cannot be ruled out that the cumulative effect of the obligations imposed by such a control order on a given individual might in certain circumstances be considered as a deprivation of liberty (In the case of *Guzzardi v. Italy* (1980) 3 EHRR 333, the European Court of Human Rights stated that: “The difference between deprivation of and restriction upon liberty is ... merely one of degree or intensity, and not one of nature or substance ... the process of classification into one or other of these categories sometimes proves to be no easy task in that some borderline cases are a matter of pure opinion ... ”)

Therefore, the CPT considers it appropriate to offer its comments on the operation of control orders.⁵

Het CPT concludeerde dat het op basis van de jurisprudentie van het Hof niet kon uitsluiten dat er vanwege een cumulatie van beperkende maatregelen sprake zou zijn van vrijheidsbeneming in de zin van artikel 5 EVRM.

Een ander voorbeeld betreft de jurisprudentie van het Hof over bijstand van een advocaat tijdens politieverhoren. Het CPT heeft vanaf het begin van zijn werkzaamheden in 1990 – met verschillende mate van succes – gehamerd op het belang van dit recht bij de preventie van mishandeling. Met de uitspraak in *Salduz* (2008) en latere arresten heeft het Hof het recht op toegang tot een advocaat direct na de vrijheidsbeneming en vooral tijdens politieverhoren erkend (als onderdeel van de verdedigingsrechten – artikel 6). De jurisprudentie van het Hof kan een belangrijke versterking vormen van het standpunt van het CPT en ligt het in de lijn der verwachting dat dit een impact zal hebben op de communicatie met verdragsstaten.

9.3 CPT zoekt aansluiting bij normering van het EHRM

Met betrekking tot het thema ‘combating impunity’ merkt het Comité in het 14^e Algemene Rapport (2003-2004) op:

The CPT has had occasion, in a number of its visit reports, to assess the activities of the authorities empowered to conduct official investigations and bring criminal or disciplinary charges in cases involving allegations of ill-treatment. In so doing, the Committee takes account of the case law of the European Court of Human Rights as well as the standards contained in a panoply of international instruments.⁶

5 Verenigd Koninkrijk (bezoek nov. 2005, CPT/Inf (2006) 28), § 40-41.

6 14^e Algemene Rapport (2003-2004, CPT/Inf (2004) 28), § 31.

Veel criteria die het EHRM hanteert bij de invulling van de onderzoeksplicht van staten bij het overlijden of de mishandeling van gedetineerden in detentie zijn door het CPT overgenomen. Een treffend voorbeeld van de wijze waarop het CPT aansluiting zoekt bij het normatieve kader van het EHRM vormt een individueel landenrapport aan Spanje. Het CPT beschouwt een gedegen onderzoek door de autoriteiten naar alle klachten over mishandeling of geweld – en vervolgens bestraffing van de betrokkenen als er daadwerkelijk van mishandeling sprake blijkt te zijn – een van de meest effectieve manieren om geweldgebruik door politieambtenaren of bewaarders te voorkomen. Het CPT onderzocht daartoe de praktische werking van de rechtsmiddelen om gedetineerden te beschermen tegen mogelijk geweldgebruik. Het CPT overwoog hieromtrent:

This examination was conducted from the perspective of the prevention of ill-treatment, and having regard to the relevant evolving jurisprudence of the European Court of Human Rights (hereinafter “the Court”),⁷ in particular in relation to the “procedural obligation” associated with Article 3 of the European Convention on Human Rights (ECHR). Any investigation into possible ill-treatment should, therefore, satisfy criteria of independence, effectiveness, promptness and transparency. One aspect of the Court’s jurisprudence is the notion that the obligation to conduct an effective investigation is one “not of result, but of means”. Thus, in this context, the Court does not scrutinize whether a person has actually been ill-treated or whether a conviction has been secured, but whether *prima facie* evidence of ill-treatment has been effectively investigated. The CPT adopts a similar approach. Indeed, the possibility that injuries were not sustained as a result of ill-treatment does not release the State from its procedural obligation to ensure that the judicial authorities conduct an effective investigation in conformity with ECHR requirements.⁸

Bij de beoordeling van de effectiviteit van de uitgevoerde onderzoeken door de autoriteiten greep het CPT ook terug naar de praktijk van het Hof.

There are two tests used by the European Court of Human Rights to determine whether an investigation can be said to be “effective”. They are:

- that it must be “capable of leading to a determination of whether the force used was or was not justified under the circumstances and to the identification and, if appropriate, the punishment of those concerned”, and
- that “all reasonable steps” should be taken to secure evidence concerning the incident, including *inter alia* “eyewitness testimony, forensic evidence, and, where appropriate, an autopsy which provides a complete and accurate record of injury and an objective analysis of clinical findings, including the cause of death”.

7 ‘The Court now finds violations of the ECHR on the sole grounds that a State has failed to establish effective safeguards (cf. *inter alia*, *Averill v. United Kingdom* and *Magee v. United Kingdom*, both of 6 June 2000) and/or accountability mechanisms (*Kelly and Others v United Kingdom*, 4 May 2001).’

8 Spanje (bezoek dec. 2005, CPT/Inf (2007) 30), § 33.

An example of the Court's application of these tests is the judgment of *Martinez Sala and others v. Spain* (2 November 2004): the Court found Spain in violation of Article 3 of the ECHR, not on the basis of the allegations of ill-treatment, but on account of the failure to hold a thorough and effective investigation into those allegations. The Court explained that, in dismissing the complaints of severe ill-treatment, the national courts had relied solely on the forensic doctor's report and had not undertaken other reasonable investigative steps, such as taking a statement from the complainants or from the Civil Guard officers responsible for their custody.⁹

Op grond van deze criteria concludeerde het CPT dat geen van de onderzochte onderzoeken kan worden beschreven als effectief in de zin van de rechtspraak van het Hof.¹⁰ Uit de rechtspraak van het Hof leidde het CPT af dat er nog andere vereisten zijn waaraan een onderzoek dient te voldoen.

In order to comply with Article 3 of the ECHR, an investigation must also be conducted in a prompt and reasonably expeditious manner. Speed is of the essence at the outset of an investigation into alleged ill-treatment, when immediate steps are required to seize any evidence that may support or undermine *prima facie* evidence of ill-treatment (e.g. police batons which may have been used, uniforms that may be bloodstained etc.). Given the speed with which injuries can heal, facilitating rapid access to independent forensic medical expertise is also a vital element of the evidence-gathering process.¹¹

Ook aan deze vereisten was volgens het CPT niet voldaan.¹²

9 *Ibid.*, § 45.

10 *Ibid.*, § 46.

11 *Ibid.*, § 47.

12 Zie ook Georgië (bezoek feb. 2010, CPT/Inf (2010) 27), § 18: 'To avoid any perception of impunity, it is crucial that the investigating and prosecuting authorities take effective action when any information indicative of possible ill-treatment comes to light. The criteria which an investigation into such cases must meet in order to be qualified as "effective" have been established through an abundant case-law of the European Court of Human Rights and are highlighted in the CPT's 14th General Report. In particular, the investigation should be thorough and comprehensive, it should be conducted in a prompt and expeditious manner, and the persons responsible for carrying out the investigation should be independent of those implicated in the events. Further, there should be a sufficient element of public scrutiny of the investigation or its results, including the involvement of the alleged victims in the procedures and the provision of information to the public on the status of ongoing investigations, to secure accountability in practice as well as in theory. In this regard, it is well-established through the case-law of the European Court of Human Rights that whenever a person was injured while in the hands of public officials, there is a strong presumption that the person concerned was ill-treated and the authorities' duty is to provide a satisfactory and convincing explanation of how the injuries were caused.' In § 21: 'More generally, the CPT recommends that steps be taken to ensure that all investigations into cases indicative of possible ill-treatment fully meet the criteria of an "effective" investigation as established by the European Court of Human Rights.'

Soms is de beïnvloeding door de jurisprudentie van het EHRM er wel, maar onttrekt zij zich aan het oog. Een mooi voorbeeld daarvan biedt de wijze waarop het CPT omgaat met het verstrekken van dwangvoeding aan hongerstakende gedetineerden. Het CPT verwijst daarbij niet expliciet naar de rechtspraak van het EHRM, maar de criteria die het CPT hanteert komen onmiskenbaar overeen met die uit de rechtspraak van het Hof. Een nadere analyse biedt veel steun voor de stelling dat het CPT zich stilzwijgend baseert op de eerder aangehaalde zaak *Nevmerzhitsky* (2005), waarin het Hof zich voor de eerste maal over dit onderwerp uitspreekt en verschillende criteria formuleert voor de toepassing van dwangvoeding. Voor 2005 had het CPT zich niet expliciet uitgesproken over het onderwerp en de waarborgen die door de autoriteiten in acht moeten worden genomen. In een rapport aan Spanje over een in 2007 afgelegd *ad hoc* bezoek – dat er op was gericht om de behandeling van een specifieke hongerstaker te onderzoeken – gaf het CPT enkele algemene overwegingen over het dilemma waarvoor hongerstaking de autoriteiten plaatst en formuleerde het specifieke criteria voor de toediening van dwangvoeding.

If a decision is taken to force-feed a prisoner on hunger strike, in the CPT's view, such a decision should be based upon *medical necessity* and should be carried out under *suitable conditions* that reflect the medical nature of the measure. Further, the decision-making process should follow an established procedure, which contains sufficient safeguards, including *independent medical decision-making*. Also, *legal recourse* should be available and all aspects of the implementation of the decision should be adequately *monitored*.

The *methods used to execute force-feeding* should not be unnecessarily painful and should be applied with skill and minimum force. More generally, force-feeding should infringe the physical integrity of the hunger striker as little as possible. Any resort to physical constraint should be strictly limited to that which is necessary to ensure the execution of the force-feeding. Such constraint should be handled as a medical matter.

Force-feeding a prisoner without meeting the standards set out above could very well amount to inhuman or degrading treatment. (onderstreping CPT)¹³

Deze criteria vertonen grote overeenkomsten met het normatieve beoordelingskader dat het Hof in *Nevmerzhitsky* (2005) heeft ontwikkeld.

The Court reiterates that a measure which is of therapeutic necessity from the point of view of established principles of medicine cannot in principle be regarded as inhuman and degrading. The same can be said about force-feeding that is aimed at saving the life of a particular detainee who consciously refuses to take food. The Convention organs must nevertheless satisfy themselves that the medical necessity has been convincingly shown to exist (see *Herczegfalvy v. Austria*, judgment of 24 September 1992, Series A no. 244, p. 26, § 83). Furthermore, the Court must

13 *Ibid.*, § 14.

ascertain that the procedural guarantees for the decision to force-feed are complied with. Moreover, the manner in which the applicant is subjected to force-feeding during the hunger strike shall not trespass the threshold of a minimum level of severity envisaged by the Court's case law under Article 3 of the Convention.¹⁴

Aangezien dit de eerste zaak was waarin het Hof zich over de kwestie van dwangvoeding kon uitspreken, maakt het Hof in de achtergrond melding van de bevindingen en regelgeving van verschillende internationale actoren, waaronder het CPT. Het CPT had tot dat moment een aantal keer met het onderwerp te maken gehad. Het standpunt van het CPT werd als volgt weergegeven.

Every patient capable of discernment is free to refuse treatment or any other medical intervention. Any derogation from this fundamental principle should be based upon law and only relate to clearly and strictly defined exceptional circumstances which are applicable to the population as a whole.

A classically difficult situation arises when the patient's decision conflicts with the general duty of care incumbent on the doctor. This might happen when the patient is influenced by personal beliefs (eg. refusal of a blood transfusion) or when he is intent on using his body, or even mutilating himself, in order to press his demands, protest against an authority or demonstrate his support for a cause.

In the event of a hunger strike, public authorities or professional organisations in some countries will require the doctor to intervene to prevent death as soon as the patient's consciousness becomes seriously impaired. In other countries, the rule is to leave clinical decisions to the doctor in charge, after he has sought advice and weighed up all the relevant facts.¹⁵

Het CPT heeft zich steeds onthouden van het innemen van een standpunt over de wenselijkheid en toelaatbaarheid van dwangvoeding. Gezien de delicate aard van het onderwerp en de afwezigheid van consensus onder de verdragsstaten laat het CPT een ruime beleidsvrijheid aan staten bij het bepalen van hun standpunt of dwangvoeding kan zijn toegestaan. Het Hof verwijst in zijn uitspraak niet meer inhoudelijk naar het CPT of de andere internationale bronnen, anders dan dat het opmerkt dat het er gepaste achting voor heeft gehad.¹⁶ Op basis van deze omstandigheid en het feit dat het CPT niet een duidelijk handvat voor de beoordeling van dwangvoedingskwesties bood, gaat het te ver om, zoals De Lange betoogt, te concluderen dat het Hof in de *Nevmer-*

14 EHRM 5 april 2005, *Nevmerzhiitsky t. Oekraïne*, nr. 54825/00, § 94.

15 *Ibid.*, § 65 (extracts from Chapter III of the CPT Standards of "Health care services in prisons" [CPT/Inf/E (2002) 1, Rev. 2004] and extracts from the 3rd General Report [CPT/Inf (93) 12]).

16 *Ibid.*, § 93: '(...) it further had due regard to the Recommendations of the Committee of Ministers, the Reports of the CPT and the World Medical Association in respect of the force-feeding of detainees.'

zhitsky uitspraak uitdrukkelijk aansluiting zoekt bij de CPT-normering.¹⁷ Zoals aan de orde is gekomen in § 7.3.4 neemt het CPT geen duidelijk standpunt in over de toelaatbaarheid van dwangvoeding en valt uit de rapporten – door de nadruk die wordt geplaatst op de medische benadering van hongerstaking en de verwijzing naar Verklaringen van de WMA – af te leiden dat het CPT eigenlijk *tegen* toediening van dwangvoeding is. Pas in 2007 heeft het CPT nadere criteria geformuleerd voor een eventuele toediening van gedwongen voeding, al heeft het CPT expliciet benadrukt dat uit dit rapport niet mag worden afgeleid dat het CPT een recht op toediening van dwangvoeding erkent. De beslissing over de toelaatbaarheid van gedwongen voeding wordt aan de verdragsstaten gelaten. De conclusie lijkt dan ook gerechtvaardigd dat het CPT is beïnvloed door het Hof, in plaats van andersom.¹⁸ Jacobs typeert de opstelling van het CPT als volgt:

The CPT not only uses the criteria as formulated by the ECtHR as a frame of reference to decide in this individual case, but also seizes this opportunity to elaborate in them and to indicate how they should be applied in practice to assess whether force-feeding a prisoner on hunger strike constitutes ill-treatment.¹⁹

Dit vindt bevestiging in de wijze waarop het CPT de criteria heeft geformuleerd. Voor een deel stemt de wijze van formulering overeen (medische noodzakelijkheid en een met waarborgen omkleed besluitvormingsproces), maar waar het Hof aangeeft dat de wijze van toediening van dwangvoeding niet beneden de ondergrens van artikel 3 mag komen (een minimum niveau van ernst), geeft het CPT een nadere invulling hiervan: de wijze van uitvoering mag niet onnodig pijnlijk zijn, moet gebeuren op een deskundig manier en met minimale dwang. In essentie komt het op hetzelfde neer. Het CPT legt in zijn benadering van gedwongen voeding een grote nadruk op de medische aspecten ervan, omdat de beoordeling in een individuele kwestie in belangrijke mate draait om de vraag of de maatregel op medische gronden noodzakelijk was en op welke wijze de medische ingreep (want dat is wat gedwongen voeding volgens het CPT is) werd uitgevoerd.²⁰

17 De Lange behandelt dit onderwerp bij de doorwerking van CPT-rapporten in de jurisprudentie van het EHRM. Hij stelt vast dat het Hof in *Neumerzhitsky* uitdrukkelijk aansluiting zoekt bij de CPT-normering en in lijn met de normatieve beoordeling van het CPT heeft bepaald dat onder omstandigheden gedwongen voeding van een gedetineerde is toegestaan (Detentie genormeerd, 2008), p. 196. In de latere uitspraak over dwangvoeding in *Ciorap* verwijst het Hof (ook) niet naar het CPT (EHRM 19 juni 2007, *Ciorap t. Moldavië*, nr. 12066/02).

18 Ook P. Jacobs (2010), p. 111.

19 *Ibid.*

20 *Ibid.*, p. 109.

In een rapport over Bulgarije verwijst het CPT naar de interpretatie van het begrip 'promptly' uit artikel 5 EVRM door het Hof om aan te geven dat de staat er te lang over doet om verdachten voor te geleiden aan een rechter:

It became apparent during the 2006 visit that criminal suspects frequently spent 96 hours in detention prior to being brought before a court entrusted with deciding whether the preventive measure of remand custody should be applied (i.e. an initial 24 hours with the police, followed by a 72-hour detention by a prosecutor's order). This is at the outside limit of what has been deemed as acceptable by the European Court of Human Rights (See for example, the case of *Brogan and Others v. United Kingdom*, 29 November 1988) in its case-law under Article 5, paragraph 3, of the European Convention of Human Rights (in relation to the interpretation of the notion of a person being brought "promptly" before a judicial authority).

The CPT invites the Bulgarian authorities to reduce to a maximum of 72 hours the total period during which persons may be deprived of their liberty prior to being brought before a judge.²¹

Artikel 5 EVRM staat ook centraal in een rapport over het Verenigd Koninkrijk. Daarbij gaat het om een ander vereiste dat uit deze bepaling zou voortvloeien, namelijk de verplichting voor staten om een van terrorisme verdachte persoon fysiek voor een rechter te brengen, zolang hij in handen van de politie is. Ter onderbouwing hiervan verwijst het CPT naar de jurisprudentie van het Hof. Dit stelt de rechter in staat om aan de hand van de lichamelijke en psychologische toestand van de verdachte een beeld te vormen van de wijze waarop de verdachte wordt behandeld. Het CPT benadrukt dat dit een belangrijk doel van een hoorzitting of voorgeleiding dient te zijn. Het horen op afstand via een video-link voldoet volgens het CPT niet wanneer de verdachte nog bij de politie verblijft, omdat hij zich dan mogelijk niet vrij voelt om zich te uiten.

As the Committee has emphasised on previous occasions, one of the purposes of the judicial hearing should be to monitor the manner in which the detained person is being treated. From the point of view of making an accurate assessment of the physical and psychological state of a detainee, nothing can replace bringing the person concerned into the direct physical presence of the judge. Further, it will be more difficult to conduct a hearing in such a way that a person who may have been the victim of ill-treatment feels free to disclose this fact if the contact between the judge and the detained person is via a video conferencing link.

21 Bulgarije (bezoek sept. 2006, CPT/Inf (2008) 11), § 10. Zie ook: Uit brief van CPT aan VK over Memorandum of Understanding tussen VK en Jordanië van 10 aug 2005 over uit te leveren personen: 'In paragraph 2 of the said section, it is stipulated that a returned person who is arrested or detained will be brought promptly before a judge. This is a fundamental safeguard against not only arbitrary detention but also ill-treatment. However, the meaning of the term "promptly" needs to be clarified; it should be understood as interpreted by the European Court of Human Rights.'

In their response to the report on the CPT's November 2005 visit, the United Kingdom authorities stated *inter alia* that the judicial authority concerned "has ultimate responsibility for deciding whether the physical presence of a detainee at a hearing is necessary". The CPT cannot agree with such an approach; the physical presence of the detainee should be seen as an obligation, not as an option open to the judicial authority. As regards more particularly the first possible extension of detention beyond 48 hours, the physical presence of the detained person at the judicial hearing would also appear to be a requirement by virtue of Article 5, paragraph 3, of the European Convention of Human Rights. In the Grand Chamber judgment of 12 May 2005 in the case of *Öcalan* against Turkey, the Court stated that the purpose of Article 5(3) is to ensure that "arrested persons are physically brought before a judicial authority promptly". The Court went on to comment that "Such automatic expedited judicial scrutiny provides an important measure of protection against arbitrary behaviour, incommunicado detention and ill-treatment".

The CPT calls upon the United Kingdom authorities to ensure that persons detained under terrorism legislation who have not yet been transferred to prison are always brought into the direct physical presence of the judge responsible for deciding the question of the possible extension of their detention.

Further, the CPT considers that for so long as a detained person remains in the custody of the police, the interval between his appearances before a judicial authority should preferably not exceed four days.²²

Uit voorgaande rapporten blijkt dat het CPT aansluiting zoekt bij jurisprudentie van het EHRM ter ondersteuning van het eigen normatief kader. Hiermee kan het CPT-oordeel meer gewicht ten opzichte van een verdragsstaat krijgen.

9.4 UITSpraak EHRM IS AANLEIDING VOOR CPT OM STAAT 'ONDER DRUK TE ZETTEN' OM SITUATIE TE VERBETEREN OF EEN AANBEVELING OP TE VOLGEN

Het is niet uitgesloten dat het EHRM en het CPT zich met dezelfde kwestie bezighouden. Dat doet zich vooral voor in gevallen waarin het CPT de vrijheidsbeneming van een specifieke gedetineerde onderzoekt en deze persoon later een klacht onder het EVRM indient. Niet alleen blijkt het Hof in dat soort zaken bereid om gebruik te maken van de bevindingen van het CPT (dat is besproken in hoofdstuk 8), ook het CPT grijpt het arrest van het Hof soms aan om zijn eigen beoordeling van de situatie te onderstrepen en de staat proberen aan te zetten om de aanbevelingen van het CPT op te volgen.

Een treffend voorbeeld hiervan betreft de uitspraak van het EHRM in de zaak *Öcalan*.²³ In het rapport over het bezoek in 2007 wijst het CPT de Turkse autoriteiten er op dat het de afzondering van *Öcalan* al geruime tijd monitort. Ondanks de lange duur van de isolatie (sinds 1999) had het CPT in het verleden

²² Verenigd Koninkrijk (bezoek dec. 2007, CPT/Inf (2008) 27), § 9-10.

²³ Zie voor een bespreking van deze zaak, § 8.9.2.4.

geen belangrijke negatieve gevolgen op zijn fysieke en psychische gesteldheid waargenomen. Dat blijkt volgens het CPT inmiddels anders te zijn. Daarom dringt het CPT aan op veranderingen in de situatie van Öcalan. Het CPT ziet hiervoor een ondersteuning in de uitspraak van het Hof.

(...) it should be pointed out that as early as 2001, the CPT clearly indicated to the Turkish authorities that Abdullah Öcalan “should at the earliest opportunity be integrated into a setting where contacts with other inmates and a wider range of activities are possible. If the Turkish authorities (...) have reached the firm conclusion that his transfer to another prison is not possible for the time being, then they should take the necessary steps to create the above-mentioned setting at İmralı Closed Prison”.

The same line of thought can be detected in the European Court of Human Rights judgment of 12 May 2005 (...) (*italics added by the CPT*) when it states: “While concurring with the CPT’s recommendations that the long-term effects of the applicant’s relative social isolation should be attenuated by giving him access to the same facilities as other high security prisoners in Turkey, *such as television and telephone contact with his family*, the Grand Chamber agrees with the Chamber that the general conditions in which he is being detained at İmralı Prison have not *thus far* reached the minimum level of severity required to constitute inhuman or degrading treatment within the meaning of Article 3 of the Convention”. The CPT is firmly convinced that, whatever the circumstances, there can be no justification for keeping a prisoner in such conditions of isolation for eight and a half years. It calls upon the Turkish authorities to completely review the situation of Abdullah Öcalan, with a view to integrating him into a setting where contacts with other inmates and a wider range of activities are possible.²⁴

Het CPT gaat er soms toe over om te controleren of een staat in navolging van een uitspraak van het Hof de situatie waarover werd geklaagd heeft verbeterd. In een rapport aan Kroatië geeft het CPT aan dat het met betrekking tot een bepaalde gevangenis in het voorgaande rapport had aangegeven dat twee afdelingen dienden te worden gerenoveerd. De autoriteiten gaven aan dat de renovatie voor hen een prioriteit vormde, maar dat de voortgang ervan afhankelijk was van de beschikbare financiële middelen. In het latere rapport verwijst het CPT naar een uitspraak van het Hof over de situatie in de gevangenis. Het CPT verzoekt de autoriteiten om informatie over de start van de renovatie te overleggen.

In the meantime, a prisoner accommodated in Wing B addressed the European Court of Human Rights, claiming that his conditions of stay amounted to inhuman or degrading treatment, prohibited by Article 3 of the European Convention of Human Rights. The case was settled before the Court, and Croatia agreed to renovate B Wing by September 2003.

24 Turkije (bezoek mei 2007, CPT/Inf (2008) 13), § 31-33.

The CPT's 2003 visit took place when renovation works in E Wing had been completed and those in B Wing were in the final stages. The Committee would like to receive confirmation that the renovated B Wing is now fully operational.²⁵

Het CPT verwijst soms naar een arrest van Hof over een onacceptabele situatie in een bepaalde inrichting om aan te geven dat er nog weinig vooruitgang in die locatie is waar te nemen.²⁶ Ook verwijst het CPT soms naar uitspraken van het EHRM met betrekking tot het bezochte land om aan te geven dat situaties in vergelijkbare inrichtingen verbetering behoeven.²⁷ Zo overwoog het CPT met betrekking tot een ernstig gebrek aan geschikte (psychiatrische) zorg voor geesteszieke gedetineerden waarbij zij in afzonderingscellen en zelfs in disciplinaire ruimtes werden geplaatst, dat 'Une nouvelle fois, il ne fait aucun doute aux yeux du CPT qu'une telle situation s'apparente à un traitement inhumain et dégradant.' Hierbij verwees het CPT in een voetnoot naar het arrest *Rivière*.²⁸ In het algemeen is het CPT weinig positief over de toestand waarin de psychiatrische zorg in de bezochte penitentiaire inrichtingen zich bevindt. Geen van de afgevaardigden van de staat waarmee is gesproken had de dramatische toestand ontkend.

L'une, parmi les nombreuses illustrations – outre les constatations du CPT – est la récente condamnation de la France par la Cour européenne des Droits de l'Homme dans l'affaire *Rivière*, qui, aux dires mêmes des autorités de santé, est révélatrice d'un 'problème systémique et répandu'.²⁹

De uitspraak van het Hof in *Rivière* illustreerde de omvang van het probleem.

9.5 CPT ASSISTEERT STATEN OM EVRM-VERPLICHTINGEN TE REALISEREN

Volgens de preambule bij het ECPT, en de verwijzing naar artikel 3 EVRM daarin, is het Verdrag bedoeld als aanvullend instrument bij het EVRM, ter versterking van het folterverbod uit artikel 3. Zo gezien zou de taak van het CPT kunnen worden omschreven als het bieden van assistentie aan de verdragsstaten om de verplichtingen die zij in het kader van het EVRM (en in het bijzonder artikel 3) op zich hebben genomen, te realiseren. Of anders: om er voor te zorgen dat situaties niet afglijden onder het minimumniveau van artikel 3. Hiervan vormt het Italiaanse rapport uit 2009 een mooi voorbeeld. In dit rapport reikte

25 Kroatië (bezoek dec. 2003, CPT/Inf (2007) 15), § 79.

26 Griekenland (bezoek sept/okt 2001, CPT/Inf (2002) 31), § 23/110 (verwijzing naar de *Dougoz* uitspraak)

27 Frankrijk (bezoek sept/okt 2006, CPT/Inf (2007) 44), § 100/168/184/203. Vier verwijzingen naar uitspraken van het Hof over Frankrijk.

28 *Ibid.*, § 201.

29 *Ibid.*, § 201/203.

het CPT Italië de hand voor wat betreft de praktijk van 'push-back'-operaties ten aanzien van grote groepen vluchtelingen die via de Middellandse Zee Italië probeerden te bereiken. Nog steeds aan de orde van de dag en gezien de huidige onrusten in Tunesië en Libië inmiddels een acuut probleem. De praktijk was erop gericht deze personen uit de territoriale wateren van de staat te houden en hen zo snel mogelijk te retourneren naar het herkomstland. Volgens de Italiaanse autoriteiten hadden de onderschepte personen nooit kenbaar gemaakt dat zij asiel wilden aanvragen en daarom was het niet noodzakelijk om de gegevens van deze personen te checken. Daar waren ook weinig faciliteiten voor op de Italiaanse schepen, zoals het CPT vaststelde. Veeleer ontstond de indruk bij het CPT dat de Italiaanse autoriteiten zo snel mogelijk van deze vluchtelingen wilden afkomen. Het CPT constateerde dat de Italiaanse autoriteiten hierbij geen acht sloegen op de fundamentele rechten van deze personen, zoals de beginselen en de vereisten van het *refoulement*-verbod, dat zoals het CPT aangaf, ook voortvloeit uit artikel 3 EVRM.³⁰

Within Europe, the European Court of Human Rights has, through its case law on Article 3 of the European Convention of Human Rights ("the ECHR"), extended the principle of *non-refoulement* to all persons who may be exposed to a real risk of torture, inhuman or degrading treatment or punishment should they be returned to a particular country. Accordingly, it is the practice of the CPT to recommend to all Parties to the Convention establishing the Committee that they ensure that migrants have ready access to an asylum procedure (or other residence procedure) which guarantees both confidentiality and an objective and independent analysis of the human rights situation in other countries. That procedure should involve an individual assessment of the risk of ill-treatment in case of expulsion of the person concerned to the country of origin or a third country.³¹

Op grond van de verplichtingen uit artikel 3 EVRM benadrukte het CPT dat de autoriteiten iedere onderschepte persoon aan een onderzoek dienden te onderwerpen, ook als hij niet kenbaar had gemaakt dat hij asiel zou aanvragen – iets wat gezien de extreme omstandigheden waarin de vluchtelingen verkeren niet ondenkbaar is. De afwezigheid van een expliciet verzoek ontslaat de autoriteiten dan ook niet van hun *non-refoulement* verplichtingen.

9.6 TER AFSLUITING

In het voorgaande hoofdstuk werd duidelijk dat de rapporten van het CPT in de loop der jaren een grote betekenis hebben gekregen in de Straatsburgse

30 Italië (bezoek juli 2009, CPT/Inf (2010) 14), § 26-30.

31 *Ibid.*, § 27.

rechtspraak. Het CPT heeft zich met deze ontwikkeling tevreden getoond.³² Uit dit hoofdstuk volgt dat ook het CPT in zijn rapportages een duidelijke beïnvloeding door de jurisprudentie van het Hof laat zien. Dit vindt op verschillende manieren plaats. Hierbij is opvallend dat het CPT uitspraken van het Hof over een verdragsstaat aangrijpt om de situatie die in de zaak centraal stond nog eens onder de aandacht van de staat te brengen en te bekijken of er sinds de uitspraak verbeteringen hebben plaatsgevonden. Verder blijkt het CPT bij de vorming van het eigen normatieve kader ten aanzien van bepaalde aspecten van vrijheidsbeneming, vooral als dit delicate onderwerpen betreft waarover weinig consensus tussen de verdragsstaten bestaat, zoals dwangvoeding bij hongerstakingen, aansluiting te zoeken bij de normatieve beoordeling van het Hof.

32 15° Algemene rapport (2004-2005, CPT/Inf (2005) 17), § 18: '(...) The increasing number of references to CPT reports in judgements of the European Court of Human Rights should also be highlighted; of course, this latter development has been made possible by States agreeing to lift the veil of confidentiality and place CPT material in the public domain.'

10.1 INLEIDING

Het doel van dit hoofdstuk is om de cirkel rond te maken en de bevindingen uit de voorgaande hoofdstukken terug te koppelen naar de vragen uit hoofdstuk 1. De veronderstelling in hoofdstuk 1 was dat er een bepaalde spanning tussen het EHRM en het CPT bestaat die tot uiting komt als beide organen zich over vergelijkbare – en soms zelfs dezelfde – situaties moeten uitspreken. Over de verhouding tussen het CPT en het EHRM is een aantal vragen gesteld dat de grondslag vormde voor het onderzoek in de voorgaande hoofdstukken. In essentie richt het onderzoek zich op de volgende kernvraag: in welke verhouding staan het EHRM en het CPT tot elkaar en is daarbij sprake van een bevredigende situatie die recht doet aan het belang van het folterverbod en bijdraagt aan een effectieve en efficiënte bescherming van de integriteit van gedetineerden?

10.2 RECAPITULEREND: ENKELE HOOFDLIJNEN UIT DE VOORGAANDE HOOFDSTUKKEN

Dit onderzoek heeft zich gericht op de wijze waarop het EHRM en het CPT zich tot elkaar verhouden – gezien vanuit een organisatorisch, terminologisch en normatief perspectief. Op de achtergrond speelt de vraag of met de bestaande verhoudingen recht wordt gedaan aan het belang van het folterverbod en de noodzaak om gedetineerden te beschermen tegen mensonwaardige behandeling. Daartoe is een aantal relevante thema's voor de verhouding tussen het EHRM en het CPT nader uitgewerkt. Hier wordt een aantal opvallende kenmerken en gevolgtrekkingen uit de voorgaande hoofdstukken benadrukt.

In hoofdstuk 2 kwam naar voren dat het toezichtmechanisme van het CPT is bedoeld als aanvulling op de bescherming die uitgaat van artikel 3 EVRM. De niet-juridische en pragmatische werkwijze van het CPT – die zich kenmerkt door preventie, systematische kwaliteitsbewaking en versterking van nationale systemen – richt zich op versterking van de positie van personen die op laste van de autoriteiten van hun vrijheid zijn beroofd. De kracht van de werkwijze van het CPT (in vergelijking met de werkwijze van het EHRM) schuilt in de volgende elementen:

1. Een hoog ontwikkeld niveau van *fact-finding* vanwege omvangrijke inspectiebevoegdheden, een multidisciplinaire samenstelling, ervaring met uiteenlopende detentieaspecten en een diversiteit aan input van uiteenlopende (internationale en nationale) bronnen;
2. De mogelijkheid om in een vroeg stadium (huidige en toekomstige) misstanden in detentie aan de orde te stellen en deze in samenwerking met de verdragsstaten (door middel van aanbevelingen) proberen te verbeteren dan wel te voorkomen, waardoor kan worden ingegrepen voordat situaties afglijden tot onder het minimumniveau uit artikel 3 EVRM;
3. Het ontwikkelen van een uitgebreid en verfijnd kader van positieve standaarden voor de algehele kwaliteit van vrijheidsbeneming en behandeling van gedetineerden dat uitstijgt boven afzonderlijke inspecties en concrete aanbevelingen.

Uit hoofdstuk 2 valt ook een aantal minder sterke punten in het CPT-systeem af te leiden:

1. Een toegenomen druk op een effectieve uitvoering van het jaarlijkse inspectieprogramma door stijging van het aantal verdragsstaten tot 47 en beperkte financiële middelen voor een efficiënte administratieve ondersteuning en stijgende vertalingskosten;
2. Samenwerking met de verdragsstaten en het voeren van een effectieve dialoog zijn afhankelijk van de bereidwilligheid van staten – openbaarmaking van rapporten is afhankelijk van toestemming van de betrokken staat, aanbevelingen van het CPT zijn niet dwingend en onvoldoende inzet en verbetering door de staten kan slechts worden ‘bestraft’ door middel van een publieke verklaring;
3. Nadruk op het beginsel van vertrouwelijkheid houdt alle informatie en kennis van het CPT achter gesloten deuren, tenzij een staat tot openbaarmaking besluit;
4. Een tijdsverloop van gemiddeld één tot twee jaar tussen verzending van een inspectierapport (ongeveer zes maanden na een bezoek) en openbaarmaking ervan, waardoor informatie over een land op moment van openbaarmaking is verouderd en bevindingen over (recente) bezoeken niet spoedig beschikbaar zijn in het publieke domein.¹ Het eerste aspect is in de relatie met het EHRM van minder belang, omdat het Hof een klacht dient te beoordelen aan de hand van informatie die betrekking heeft op de periode dat het incident zich voordeed. Wel kan vertraging in de publicatie ertoe leiden dat het EHRM over bepaalde informatie niet kan beschikken bij de beoordeling van een klacht, omdat relevante CPT-rapporten (nog) niet openbaar zijn gemaakt.

1 Zogenaamde ‘real-time’ informatie zal voornamelijk voor (Europese) politici en beleidsmakers interessant zijn.

In hoofdstuk 3 werd artikel 3 EVRM tegen het licht gehouden. Hier kwam aan de orde welke interpretatie het EHRM heeft toegekend aan de terminologie uit artikel 3 en hoe de begrippen zijn toegepast. Om vervolgens in hoofdstuk 4 aandacht te besteden aan de interpretatie en toepassing van de begrippen foltering en onmenselijke en vernederende behandeling of bestraffing door het CPT. In hoofdstukken 5, 6 en 7 werden drie inhoudelijke thema's uit het mandaat van het EHRM en het CPT besproken om een aanzet te geven voor een vergelijking van de benadering van genoemde organen. Een belangrijke constatering met betrekking tot het gebruik van de terminologie en de ontwikkelde normering is dat het CPT aan zijn preventieve taakstelling de conclusie heeft verbonden dat bij de beoordeling van detentiesituaties een hoger beschermingsniveau moet worden geboden dan het minimumniveau dat van artikel 3 EVRM uitgaat. Hiermee samenhangt dat de preventieve en niet-juridische werkwijze van het CPT zich niet primair richt op beoordeling van detentiesituaties op verenigbaarheid met internationale normen zoals artikel 3 EVRM. In dit verband kan worden gezegd dat het CPT zich op een hoger niveau van bescherming richt door zich – anders dan het EHRM – niet bezig te houden met het beoordelen van de rechtmatigheid van aspecten van vrijheidsbeneming en behandeling van gedetineerden, maar voornamelijk met het beoordelen van de aanvaardbaarheid ervan door constante aftasting van de grens tussen acceptabele en onacceptabele situaties.² Maar de rechtsprekende werkzaamheden van het EHRM (met betrekking tot artikel 3 EVRM) en de preventieve activiteiten van het CPT zijn wel herleidbaar tot dezelfde fundamentele norm – het folterverbod uit artikel 3 EVRM. Het verschil tussen de organen schuilt dus niet in de aard van de norm – in de zin dat het CPT in vergelijking met de juridische oordelen van het EHRM voornamelijk morele (subjectieve) oordelen zou geven³ –, maar in hun rol ten opzichte van de uitvoering van de norm. De aard van de werkzaamheden maakt het verschil: Waar het EHRM zich richt op geschillenbeslechting, kan worden gezegd dat het CPT zich bezighoudt met beleidsadvisering. Een duidelijk voordeel van de taakstelling van het CPT is dat het – in tegenstelling tot het EHRM dat pas achteraf, na jarenlange procedures en als sprake is van een voldoende ernstige situatie om de ondergrens van artikel 3 EVRM te overschrijden, kan oordelen dat in een individuele zaak sprake was van een menonwaardige situatie of behandeling (schending van het 'folterverbod') – niet hoeft te wachten tot een situatie of behandeling een bepaald niveau van ernst heeft bereikt, maar dat zij op ieder moment aan de bel kan trekken om misstanden te voorkomen of te verbeteren, bijvoorbeeld als een verslechtering ten opzichte van eerdere inspecties wordt waargenomen.

2 Zie conclusie H4 (verwijzing naar de opvatting van De Lange (2008), p. 304).

3 Anders De Lange (2008), p. 304 ('Het oordeel van het CPT over de (on)aanvaardbaarheid van detentiesituaties is ... niet het resultaat van een toets aan zekere juridische (minimum) regels. Het is veeleer te beschouwen als een (morele) constatering over de kwaliteit van detentie...').

Een andere relevante constatering betreft de afwijkende benadering van de terminologie door het CPT ten opzichte van de aanpak van het EHRM. Vanwege zijn preventieve (feitelijke) taakstelling is het niet onlogisch dat het CPT voor een andere interpretatie en toepassing van de begrippen ‘foltering’, ‘onmenselijk’ en ‘vernederend’ heeft gekozen dan het EHRM in een poging om verre te blijven van de interpretatie van artikel 3. Echter, bij afwezigheid van een nadere toelichting en motivering van het CPT valt te betwijfelen of de nuances van deze benadering aan de meeste lezers van CPT-rapportages duidelijk worden, getuige ook de frequentie waarmee gedetineerden zich beroepen op conclusies van het CPT ter onderbouwing van hun klachten bij het EHRM.

Ten slotte kan uit de genoemde hoofdstukken worden geconcludeerd dat de omstandigheid dat het CPT zich niet beperkt heeft geacht door de – aanvankelijk restrictieve – interpretatie en toepassing van artikel 3 EVRM met betrekking tot gedetineerden, tot gevolg heeft gehad dat het CPT in de loop der tijd een steeds grotere verscheidenheid van onderwerpen onder zijn mandaat heeft gebracht, die van oorsprong niet onder de reikwijdte van artikel 3 vielen. In de context van de Europese Unie is de tendens van uitbreidende bevoegdheden of mandaat (ten opzichte van nationale overheden) wel aangeduid met de enigszins negatieve term ‘competence creep’.⁴ Met betrekking tot het CPT is de uitbreiding van het inspectiemandaat niet als een negatieve ontwikkeling te beschouwen, zeker niet gezien vanuit de rechtsbescherming van gedetineerden. Het meest duidelijke voorbeeld ervan betreft de klachten van gedetineerden over materiële detentieomstandigheden, detentieregime en medische zorg tijdens de vrijheidsbeneming die grofweg tot 2000 door het EHRM en de toenmalige Commissie buiten het bereik van artikel 3 werden gehouden, in tegenstelling tot het CPT dat sinds de aanvang van zijn werkzaamheden in 1990 grote aandacht voor onder meer deze onderwerpen heeft gehad. In het licht van de stroom – succesvolle – klachten van gedetineerden vanaf *Dougoz* (2001), zou kunnen worden gezegd dat de progressieve aanpak van het CPT een positieve invloed op de rechtspraak van het EHRM heeft gehad: ‘Het feit dat detentieomstandigheden en regime op zich getoetst worden aan artikel 3 EVRM, hebben we wellicht ... aan het CPT te danken’, aldus Smaers.⁵ De ruime opvatting van het mandaat brengt mee dat het CPT toezicht houdt op de algehele kwaliteit van detentie aan de hand van een geheel van positief geformuleerde maatstaven. In dit verband constateert Smaers dat de positieve benadering van het CPT is overgewaaid naar het EHRM, in die zin dat de positieve eisen van het CPT voor vrijheidsbeneming – als voorbeelden worden genoemd:

4 Bijv. A. Prechal, ‘Competence creep and General Principles of Law’, *Review of European and Administrative Law*, vol. 3-1 (2010), p. 5-22.

5 G. Smaers, ‘De ontwikkeling van een Europees bewustzijn rond rechten van gedetineerden’, in E. Brems, S. Sottiaux, P. Vanden Heede & W. Vandenhole (red.), *Vrijheden en vrijheidsbeneming. Mensenrechten voor gedetineerden*, Antwerpen/Oxford: Intersentia 2005, p. 13.

dagelijks een uur luchten, ventilatie en daglicht in de cel, gelijkwaardige medische zorg, voldoende privacy – in de meer recente jurisprudentie heeft geleid tot een erkenning dat artikel 3, naast een negatieve verbodsnorm, ook positieve verplichtingen inhoudt voor autoriteiten om gedetineerden vast te houden in omstandigheden die in overeenstemming zijn met de menselijke waardigheid en om de fysieke integriteit en gezondheid van gedetineerden te beschermen door het verstrekken van adequate medische zorg en onder omstandigheden bescherming te bieden tegen geweld van medegedetineerden.⁶

In hoofdstuk 8 werd gezien op welke wijze en in welke mate de bevindingen en maatstaven van het CPT doorwerking vinden in de jurisprudentie van het EHRM. Hier is gebleken dat het CPT in steeds meer zaken en op verschillende niveaus in de uitspraken van het EHRM van betekenis is geweest bij de beoordeling van individuele zaken. Niet alleen gebruikt het Hof rapportages van het CPT bij de vaststelling van het feitencomplex in zaken, ook zoekt het Hof aansluiting bij de normatieve beoordeling van het CPT en toetst het in sommige gevallen uitdrukkelijk aan de CPT-normen. In dit verband werd geconstateerd dat het CPT op een aantal terreinen een zogenaamde voortrekkerspositie heeft vervuld voor het Hof. Een treffend voorbeeld vormen omstandigheden waarin gedetineerden worden getransporteerd; een onderwerp waarover het Hof voor het eerst in 2005 werd gevraagd een oordeel te geven en waarbij het Hof uitdrukkelijk aansluiting zocht bij het toetsingskader dat het CPT reeds had ontwikkeld. Op dit punt blijkt de meerwaarde van de proactieve taakstelling van het CPT. Uit de doorwerking van de CPT-rapporten kan worden afgeleid dat het Hof er niet voor terugdeinst te vertrouwen op de ervaring en kennis van het CPT. Dit kan een positieve ontwikkeling worden genoemd omdat het EHRM op deze wijze recht doet aan (of: door te profiteren van) de expertise en werkzaamheden van het CPT en niet zelf het spreekwoordelijke wiel opnieuw hoeft uit te vinden, iets wat de bescherming van gedetineerden en de voortvarendheid van afdoening van klachten door het EHRM ten goede komt.

Dit betekent niet dat hieraan geen keerzijde kan kleven, zoals valt af te leiden uit een aantal spanningspunten tussen het EHRM en het CPT:

1. Het verschil in taakstelling – waarbij het CPT zich richt op de algehele situatie in een detentielocatie en het Hof zich bezig houdt met de beoordeling van klachten van individuele gedetineerden – kan van invloed zijn op de algemene toepasbaarheid van de feitelijke bevindingen en conclusies van het CPT bij de beoordeling van klachten door het Hof vanwege het vereiste van individuele geraaktheid.
2. De afwijkende interpretatie en toepassing van de begrippen foltering en onmenselijke en vernederende behandeling – waarbij het CPT een horizontale benadering met twee categorieën hanteert die van elkaar worden onderscheiden door de aard van de behandeling, in tegenstelling tot het

6 *Ibid.*, p. 13-14.

EHRM dat uitgaat van een verticale benadering waarin de drie begrippen zich van elkaar onderscheiden door de ernst van het lijden – maakt dat de begrippen (in ieder geval in theorie) niet dezelfde betekenis en waarde toekomt.

3. Het verschil in beschermingsniveau – waarbij het CPT vanuit zijn preventieve taakstelling een hoger beschermingsniveau nastreeft om te voorkomen dat situaties onder het minimumniveau van artikel 3 EVRM komen – kan betekenen dat het EHRM zich kritisch dient op te stellen bij de overname van zogenaamde ‘wenselijke’ standaarden van het CPT in de jurisprudentie om te voorkomen dat de bereidheid van staten om op nationaal niveau maatregelen te nemen ter bescherming van gedetineerden (verder) afneemt.⁷

In de praktijk kan het EHRM in een lastige positie verkeren wanneer het wordt geconfronteerd met een oordeel van het CPT over dezelfde situatie als waarover het zelf om een oordeel wordt gevraagd. Hoewel het Hof niet is gebonden aan kwalificaties van het CPT, zou het in het kader van de uniformiteit binnen de Raad van Europa, het belang van rechtszekerheid en de reputatie van en het vertrouwen in de werkzaamheden van beide organen, een negatief effect kunnen hebben als het EHRM – als hoeder van de mensenrechten – tot een ander oordeel komt dan het CPT – een gespecialiseerd orgaan ter bescherming van gedetineerden.

Op grond van deze punten kan worden gesteld dat een bepaalde mate van bezinning en terughoudendheid bij het gebruik van CPT-bevindingen en normatieve conclusies in de jurisprudentie noodzakelijk is. Het EHRM is zich hiervan bewust, zoals blijkt uit verschillende arresten.

In tegenstelling tot hoofdstuk 8 ging hoofdstuk 9 over de doorwerking van de rechtspraak van het Hof in de rapportages van het CPT. Uit de rapportages valt af te leiden dat het CPT bij de beoordeling van aspecten van vrijheidsbeneming goed op de hoogte is van de jurisprudentie van het Hof. Hierbij blijkt het CPT zich niet alleen rekenschap te geven van uitspraken over algemene thematiek omtrent vrijheidsbeneming en detentie, maar ook van uitspraken die gaan over specifieke situaties in de verdragsstaten. De jurisprudentie blijkt op verschillende niveaus door te werken in de rapporten van het CPT. Door bij de beoordeling van detentiesituaties aansluiting te zoeken bij de normen van het Hof waarborgt het CPT de rechtszekerheid. Door de uitspraken van het Hof te gebruiken als ondersteuning van het eigen oordeel of om staten

7 Zie de kritiek in hoofdstuk 1. Ook wordt hier verwezen naar de opvattingen van rechter Myjer – naar aanleiding van een andere kwestie (*Salduz* – recht op toegang tot advocaat), waarbij hij aangeeft dat ‘wenselijk is niet hetzelfde als fundamenteel’ en waarbij hij wijst op het belang van ‘het varen van een middenkoers tussen rechterlijke terughoudendheid en rechterlijk activisme’; J.P. Loof & R.A. Lawson, ‘Ik ben er niet gerust op ...’ Interview met Egbert Myjer, *Speciale editie NTM/NJCM-Bulletin*, 60 jaar EVRM – Een lichtend voorbeeld?, 35-7 (2010), p. 687.

aan te zetten tot verbeteringen, kan worden gezegd dat het CPT een nieuwe dimensie geeft aan de rechtspraak van het Hof en vooral ook aan zijn eigen werkzaamheden.

In de voorgaande hoofdstukken is een kader geschetst van de wijze waarop het EHRM en het CPT op hun eigen werkkerreinen functioneren en hoe zij zich op bepaalde raakvlakken (werkzaamheden, terminologie en normering) tot elkaar verhouden. Naar aanleiding van deze beschouwing zijn in het bovenstaande deel enkele bevindingen over de wijze en mate waarin beide organen met elkaar interacteren weergegeven. In de volgende paragraaf wordt de verhouding tussen het EHRM en het CPT nader geanalyseerd. Hierbij wordt ingegaan op de vormgeving van de interactie en de wijze van conflictbeperking.

10.3 HOE VERHOUDEN HET EHRM EN HET CPT ZICH TEN OPZICHTE VAN ELKAAR? ENKELE CONCLUSIES

10.3.1 De 'à la carte' benadering

Vooruitlopend op de beantwoording van de vraag naar de vormgeving van de verhouding tussen het EHRM en het CPT werd in hoofdstuk 1 aangegeven dat sprake kan zijn van verschillende benaderingen van de wijze waarop beide organen zich jegens elkaar opstellen en dat niet is uitgesloten dat het Hof en het CPT in de loop der tijd anders op elkaar zijn gaan reageren, waarbij een verschuiving tussen de genoemde benaderingswijzen kan hebben plaatsgevonden. De verschillende scenario's laten zich als volgt kort omschrijven:

1. Beide organen gaan elkaars bevindingen zoveel mogelijk uit de weg, waarmee wordt voorkomen dat het ene orgaan gedwongen wordt een oordeel te geven over de opvattingen van het andere orgaan – wat bij verschillen van inzicht zou kunnen leiden tot aantasting van hun reputatie.
2. Het CPT kan zich bij het bepalen van de interpretatie van de kernbegrippen uit het ECPT en het opstellen van zijn standaarden geheel laten leiden door de uitgebreide jurisprudentie van het Hof over artikel 3 EVRM, waardoor het Hof op zijn beurt de conclusies van het CPT kan overnemen in zijn eigen oordelen omdat eenheid in de interpretatie en toepassing van de kernbegrippen is verzekerd en dezelfde standaarden worden gehanteerd.
3. Een 'à la carte' benadering waarbij de organen per geval bekijken hoe de output van de ander past binnen het eigen werk.

Uit hoofdstukken 8 en 9 blijkt dat in ieder geval sprake is van een bepaalde mate van interactie tussen het EHRM en het CPT, in de zin dat bevindingen en maatstaven van het CPT doorwerking vinden in de rechtspraak van het EHRM, en omgekeerd. Dat betekent dat de verhouding tussen de organen niet zo extreem is vormgegeven als in benaderingen 1 en 2 wordt geschetst. Veeleer

lijkt sprake te zijn van een organische ontwikkeling in de loop der tijd waarbij een synergie tussen het Hof en het CPT is gegroeid – niet omdat dit van te voren zo was afgesproken of omdat het zo zou horen te zijn, al kan niet worden uitgesloten dat de omstandigheid dat beide organen deel uit maken van dezelfde internationale organisatie een relevante rol heeft gespeeld bij het opbouwen van vertrouwen in elkaars werkzaamheden en output.

De genoemde benadering kent een aantal belangrijke voordelen. Nu het CPT niet beperkt is tot individuele klachten, zoals het EHRM, komt het CPT eerder met situaties in aanraking die (nog) niet door het Hof zijn behandeld, zodat het werk van het CPT in dergelijke gevallen als richtsnoer kan dienen voor het Hof. De proactieve houding van het CPT en de ruime opvatting van het mandaat hebben er toe geleid dat een grote verscheidenheid aan onderwerpen wordt behandeld, die aanvankelijk niet onder artikel 3 EVRM vielen (zie vorige paragraaf) of die binnen het EVRM onder het bereik van andere bepalingen vallen (bijv. privacy/familieleven/contact met buitenwereld – artikel 8; bescherming van het leven/zelfdoding/geweld tussen gedetineerden – artikel 2; religie/dieet – artikel 9; informatie over rechten/voorgeleiding/toetsing vrijheidsbeneming – artikel 5; toegang tot advocaat – artikel 6; klacht-/beroep-procedures – artikel 13). Het Hof kan zijn voordeel doen met deze schat aan informatie. Feitelijke bevindingen van het CPT kunnen een belangrijke rol spelen als bewijs voor of ter ondersteuning van klachten die bij het Hof zijn ingediend, maar omgekeerd ook ter ontkrachting ervan. In dit kader kan worden vastgesteld dat het Hof niet alleen rekening houdt van CPT bevindingen of maatstaven wanneer (één van de) partijen zich daarop beroepen, maar dat het Hof ook bereid is uit eigen beweging rapporten van het CPT te raadplegen. Op zijn beurt heeft het CPT zich door arresten van het Hof laten leiden bij onderwerpen die gevoelig kunnen liggen in de verdragsstaten en waarover het CPT geen standpunt wilde opleggen, zoals aan de orde was bij dwangvoeding.

De zogenaamde 'pick and choose' benadering heeft als belangrijk nadeel dat eenheid in interpretatie en standaarden niet noodzakelijkerwijs is gegarandeerd, met eventuele uiteenlopende standaarden en conflicterende uitkomsten als gevolg. Uit hoofdstukken 3 en 4 komt naar voren dat het CPT een andere benadering van de begrippen foltering en onmenselijke en vernederende behandeling of bestraffing hanteert, waarbij de aard van de behandeling tot uitgangspunt wordt genomen in plaats van de ernst ervan. Een voorbeeld hiervan vormt dwangvoeding, waarvan het Hof in meerdere zaken heeft bepaald dat hardhandige toediening zonder medische noodzaak kan resulteren in foltering. Het CPT heeft de waarborgen die door het Hof zijn opgesteld overgenomen, maar schaart het onderwerp in de categorie 'detentieomstandigheden' in plaats van 'mishandeling' door aan te geven dat niet naleving van deze waarborgen een 'onmenselijke en vernederende behandeling' kan opleve-

ren. Vanwege deze opvatting lijkt het CPT uit te sluiten dat dwangvoeding foltering zou kunnen opleveren.⁸

Verder blijkt het CPT vanuit zijn preventieve taakstelling een hoger beschermingsniveau te hanteren door een zo menswaardig mogelijke inrichting en uitvoering van de vrijheidsbeneming en behandeling van gedetineerden na te streven. Dit lijkt te zijn ingegeven door de omstandigheid dat een feitelijk orgaan als het CPT gebaat is bij meer ruimte in de formulering van zijn standdaarden en de kwalificatie van bepaalde situaties dan een juridisch orgaan als het Hof. Hieruit volgt wel dat het Hof de invloed van het CPT in individuele zaken niet zomaar onbegrensd laat plaatsvinden. Een duidelijk voorbeeld vormt het onderwerp van afzondering of eenzame opsluiting van gevangenen. In verschillende zaken geeft het Hof zich rekenschap van de ernstige zorgen van het CPT over de gevolgen van langdurige afzonderingsmaatregelen, maar het Hof blijkt niet bereid op grond daarvan een schending aan te nemen wegens 'sociale of zintuiglijke isolatie'. De grens van het Hof ligt zeer hoog voor gedetineerden; geen CPT-rapport blijkt in staat daar verandering in te brengen. Maar ook in andere zaken valt een begrenzing waar te nemen. Ter illustratie de zaak *Peers* – uit dezelfde periode als *Dougoz* (2001) – waarin het Hof een kritisch CPT rapport niet nodig had om vast te stellen dat de slechte detentieomstandigheden een negatieve impact op klager hadden gehad in strijd met artikel 3. Hieruit volgt dat het Hof op zijn eigen afweging vertrouwt en het CPT rapport alleen ter bevestiging van de feitelijke achtergrond benut.⁹

Ook op een heel ander punt blijkt de zelfstandigheid van het Hof. In de afgelopen jaren is er vanuit verschillende staten druk op het Hof uitgeoefend om het absolute karakter van artikel 3 EVRM bij de uitzetting van van terroristische activiteiten verdachte personen te versoepelen.¹⁰ Het Hof heeft hiertegen op eigen kracht en met succes weerstand geboden, zonder de noodzaak om bijvoorbeeld steun te zoeken bij het CPT.

Uit de jurisprudentie ontstaat dan ook het beeld dat het Hof de werkzaamheden van het CPT serieus neemt, maar zich alleen 'bedient' van CPT-rapportages waar dat goed uitkomt en anders niet. Op zijn beurt lijkt het CPT in een minder sterke positie te verkeren dan het EHRM. Hoewel het CPT niet gehouden is aan de rechtspraak van het EHRM, blijkt het Comité graag bereid zijn standpunt te versterken met arresten van het Hof of hieruit richtlijnen te putten voor het eigen beoordelingskader. Hiermee bewaakt het CPT de rechtszekerheid in Europa.

Aldus ontstaat een beeld van de verhouding tussen het EHRM en het CPT dat – zoals de titel van het hoofdstuk aangeeft – kan worden getypeerd als *living apart together*. Beide organen huizen apart van elkaar in Straatsburg, maar

8 Zie § 4.2.2.1.

9 Zie § 8.5. Ook J. Murdoch, *The Treatment of Prisoners* (2006), p. 51.

10 Bijv. EHRM (GC) 28 februari 2008, *Saadi t. Italië*, nr. 37201/06. Zie ook § 1.3.1.

onder de paraplu van de Raad van Europa; ze nemen elkaars werkzaamheden uiterst serieus, maar doen daarmee hun voordeel waar dat passend is.

Ondanks de afwijkende aanpak van het CPT ten opzichte van het EHRM kan worden vastgesteld dat op het gebied van de bescherming van gedetineerden een minimumnorm geldt die door het EHRM wordt gedefinieerd en die door het CPT wordt gerespecteerd. Dat betekent dat het CPT zal streven naar een hogere bescherming, maar niet onder het niveau van het EHRM zal duiken. Zo heeft het EHRM in zijn jurisprudentie de absolute ondergrens van persoonlijke ruimte voor een gedetineerde in een meerpersoonsgevangenis gesteld op 3m², terwijl het CPT als bodemnorm 4m² hanteert. Het bestaan van een stabiele minimumstandaard werd in hoofdstuk 1 genoemd als een voorwaarde voor een bevredigende situatie tussen het EHRM en het CPT die recht doet aan het belang van het folterverbod.

10.3.2 Hoe worden conflicten vermeden?

Uit de voorgaande bespreking volgt dat eenheid in interpretatie en maatstaven in de gekozen benadering van de organen ten opzichte van elkaar niet is gegarandeerd. In dit verband is het niet uitgesloten dat zich conflicterende uitkomsten kunnen voordoen. Dat maakt de vraag relevant hoe beide organen zich opstellen om potentiële conflicten te vermijden.

10.3.2.1 *Negatieve afstemming*

Uit de jurisprudentie van het EHRM en de rapportages van het CPT blijkt dat beide organen zich op verschillende momenten hebben ‘afgewend’ van de bevindingen van het andere orgaan. Nu een expliciete motivering voor deze terughoudende opstelling ontbreekt, blijft de achterliggende reden onduidelijk, maar dit lijkt te zijn ingegeven door de wens om weg te blijven van het terrein van het andere orgaan of een eventuele ‘confrontatie’ uit de weg te gaan.

Ter illustratie kan worden verwezen naar hoofdstuk 4 waaruit naar voren komt dat het CPT bij de toepassing van de begrippen foltering en onmenselijke en vernederende behandeling meestal voor een voorzichtige wijze van formuleren kiest door aan te geven dat in een bepaalde situatie sprake *zou kunnen* zijn van foltering of onmenselijke behandeling, in plaats van onomstotelijk vast te stellen dat hiervan sprake *is* – waarmee het CPT immers (te) dicht in de buurt zou komen van de werkzaamheden van het EHRM. Hoewel de terughoudende opstelling van het CPT kan worden ingegeven door verschillende overwegingen (bewijs, context, definitie), is niet uitgesloten dat de wens van het CPT om niet in het vaarwater van het Hof te komen hierbij een belangrijke factor vormt.

Ook het Hof lijkt gebruik te maken van deze ‘ontwijk’ techniek. In hoofdstuk 8 is beschreven dat het Hof in verschillende zaken werd geconfronteerd

met kwalificaties van het CPT over dezelfde kwestie als waarover het oordeel van het Hof werd gevraagd. In de bestudeerde zaken blijkt het Hof zich te beperken tot een oordeel over het bestaan van een schending van artikel 3 EVRM, zonder hierbij nader in te gaan op de kwalificatie (gradatie) binnen het artikel dat van toepassing is op de kwestie. Hoewel niet met zekerheid kan worden vastgesteld dat deze houding wordt ingegeven door de aanwezigheid van een CPT oordeel, lijken de genoemde zaken wel in deze richting te wijzen. Dit kan dan ook een manier zijn om een 'confrontatie' uit te weg te gaan, zeker in een zaak die niet dermate belangrijk voorkomt dat een specifieke kwalificatie van belang is.

Daarmee verlaat het Hof zijn eigen methode om binnen artikel 3 EVRM aan te geven om wat voor soort schending het gaat. In dit verband wordt opgemerkt dat de aanpak van het Hof om een schending nader te kwalificeren niet zonder kritiek is gebleven, zoals in hoofdstuk 3 is besproken. Hier werd opgemerkt dat de benadering van het Hof ertoe aanleiding geeft dat alleen de kwalificatie 'foltering' door verdragsstaten serieus wordt genomen, waardoor de betekenis van artikel 3 als een van de meest fundamentele bepalingen van het EVRM het risico loopt te devalueren.

10.3.2.2 *Positieve afstemming*

Naast de negatieve afstemming kan uit de jurisprudentie en de rapportages ook een positieve variant worden afgeleid. Hiermee wordt bedoeld dat de bevindingen van het ene orgaan een belangrijke ondersteuning kunnen vormen voor de werkzaamheden van het andere orgaan door deze te versterken of te vergemakkelijken.

Ter illustratie wordt verwezen naar het eerder genoemde voorbeeld van transportomstandigheden van gedetineerden; een onderwerp waarbij het normatief kader van het CPT een leidraad voor het Hof kon vormen. De omstandigheid dat het CPT een uitvoerig geheel van standaarden over uiteenlopende aspecten van vrijheidsbeneming en behandeling van gedetineerden heeft ontwikkeld kan een belangrijke bijdrage leveren aan het verminderen van de werklast van het Hof, zeker in het geval het Hof nog geen of weinig ervaring met bepaalde onderwerpen heeft opgedaan. In dergelijke gevallen is wel gesproken over de voortrekkersrol van het CPT. Ook op het terrein van celgrootte en overbevolking heeft het Hof aansluiting gezocht bij de kennis en maatstaven van het CPT. Hier lijkt echter sprake te zijn van een tendens waarbij het Hof vanwege de ruime ervaring die het inmiddels heeft opgedaan met klachten over celgrootte en het eigen beoordelingskader dat aan de hand van de CPT normering tot invulling is gekomen, in latere uitspraken, vooral tegen landen waarover al meerdere schendingen op dit punt zijn gevonden en waarmee de klacht grote overeenkomst vertoont, een verwijzing naar de

normering van het CPT achterwege laat.¹¹ In dit verband kan het CPT misschien beter als tijdelijke leidsman voor het Hof worden getypeerd.

Niet alleen de bevindingen en maatstaven van het CPT kunnen het werk van het Hof vergemakkelijken, omgekeerd kunnen arresten van het Hof een belangrijke ondersteuning vormen van de standaarden van het CPT ten opzichte van onwillige staten. Ter illustratie wordt verwezen naar de jurisprudentie over toegang tot een advocaat tijdens politieverhoren. In *Salduz* (2008) heeft het Hof een belangrijke aanzet gegeven tot erkenning van het recht van verdachten op bijstand van een advocaat tijdens het eerste politieverhoor. Het CPT heeft vanaf het begin van zijn werkzaamheden in 1990 – met verschillende mate van succes – gehamerd op het belang van dit recht. Aan de eindeloze discussies met verdragsstaten over dit onderwerp lijkt met de jurisprudentie van het Hof een einde te komen¹² – in ieder geval levert de jurisprudentie van het Hof een belangrijke versterking van het standpunt van het CPT en ligt het in de lijn der verwachting dat dit een impact zal hebben op de communicatie (voortdurende dialoog) met verdragsstaten. In dit geval wordt van twee kanten op de verdragsstaten ingewerkt. Het CPT kan daarmee op zijn beurt een bijdrage leveren aan de versterking van het EVRM-systeem door het promoten van maatregelen op nationaal niveau ter implementatie van de aanbevelingen over erkenning van het recht op bijstand van een advocaat, waardoor een grond voor eventuele nieuwe klachten bij het EVRM over dit onderwerp worden weggenomen. Op deze manier ontstaat tussen het EHRM en het CPT een continuënde interactie waardoor de werkzaamheden over en weer worden versterkt.

Hier wordt nog verwezen naar een andere vorm van ondersteuning die kan uitgaan van de jurisprudentie bij de dialoog van het CPT met verdragsstaten. Hoewel het te ver gaat om te concluderen dat het Hof in zaken (over ontvankelijkheid of merites) bereid is om als zodanig conclusies te verbinden aan de weigering van een verdragsstaat om de aanbevelingen van het CPT te

11 Bijv. EHRM 1 maart 2007, *Belevitskiy t. Rusland*, nr. 72967/01, § 77; EHRM 9 december 2008; *Matyush t. Rusland*, nr. 14850/03, § 56-57; EHRM 9 april 2009, *Grigoryevskikh t. Rusland*, nr. 22/03, § 62.

12 Hierbij wordt aangetekend dat op basis van het EVRM arresten van het Hof geen *erga omnes* werking hebben, waardoor staten in principe alleen gebonden zouden zijn aan uitspraken die tegen hen zijn gewezen. In de praktijk ligt dit genuanceerder. De uitleg van het Hof wordt van grote betekenis geacht en staten geven vaak op vrijwillige basis uitvoering aan arresten die tegen andere staten zijn gewezen – hier kan worden gesproken van een *de facto erga omnes* werking; J.H. Gerards, 'Waar gaat de kritiek op het EHRM eigenlijk over?', *NJB* 2011/10, *NJBlog* 16 maart 2011 (www.njblog.nl). In dit kader wordt ook verwezen naar het rapport van C. Pourgourides van het Comité inzake Juridische Zaken en Mensenrechten van de Parlementaire Vergadering van de Raad van Europa over 'Strengthening Subsidiarity: Integrating the Strasbourg Court's Case law into National Law and Judicial Practice' (AS/Jur/Inf (2010) 04, 25 november 2010), waarin wordt betoogd dat het beginsel van *res interpretata* van arresten van het Hof – op grond waarvan nationale wetgevers en rechters verplicht zijn om de interpretatie van het EVRM te volgen ook als die voortkomt uit arresten die gewezen zijn tegen andere verdragsstaten – de redding kan vormen voor het 'zinkende' EHRM als gevolg van het grote aantal repetitieve zaken.

implementeren, levert de jurisprudentie wel aanwijzingen op dat het niet of onvoldoende meewerken van staten met het CPT van invloed kan zijn op de rechtspraak van het Hof. Als het Hof dit verder zou doorzetten, zou dat een aanzienlijke uitbreiding kunnen betekenen van de betekenis van CPT-rapporten.

10.3.2.3 *Informele afstemming*

Het lijkt inmiddels algemeen geaccepteerd door het CPT en het Hof dat CPT-bevindingen een belangrijke rol spelen in de rechtspraak van het Hof. Het CPT heeft hierover in zijn vijftiende jaarrapport het volgende opgemerkt:

(...) The increasing number of references to CPT reports in judgements of the European Court of Human Rights should also be highlighted; of course, this latter development has been made possible by States agreeing to lift the veil of confidentiality and place CPT material in the public domain.¹³

Op zijn beurt blijkt het Hof vol lof over het CPT. Rechter Tulkens formuleerde deze boodschap aan het CPT in de volgende bewoordingen:

(...) In the Court's view, the European Committee for the Prevention of Torture... is, more than ever, a unique and vital partner. (...) the work of the CPT is truly indispensable when we are dealing with the numerous applications made to the Court. (...) even more crucially, the partnership between the CPT and the Court reflects, albeit only symbolically, the fundamental nature of Article 3..., necessitating greater efficiency from the early stage (prevention) through to the latter stage (trial). Now more than ever before, every possible means of enforcing the prohibition of torture must be used, and in this respect the CPT and the Court of course play eminently complementary roles.¹⁴

Dat betekent niet dat het Hof altijd op de juiste wijze gebruik maakt van CPT-rapporten. Rechter Tulkens merkte hierover ten overstaan van het CPT op: '(...) we apologise if we sometimes misuse your reports and make a few mistakes. I admire the keen vigilance of Trevor Stevens who brings us back into line.'¹⁵ Uit deze uitlatingen kan worden afgeleid dat er op informeel niveau overleg wordt gevoerd tussen het CPT en het Hof – in ieder geval als het 'mis' gaat – over het bewaken van de correcte toepassing van de CPT-standaarden.

13 15^e Algemene rapport (2004-2005, CPT/Inf (2005) 17), § 18.

14 *New partnerships for torture prevention in Europe*, Proceedings of the Conference, Strasbourg, 6 November 2009, Rechter F. Tulkens, p. 43.

15 *Ibid.* Trevor Stevens is de algemeen secretaris van het CPT.

10.4 DOET DE VERHOUDING TUSSEN CPT EN EHRM RECHT AAN HET BELANG VAN HET FOLTERVERBOD?

Na een analyse van de aard van de verhouding tussen het CPT en het EHRM is het tijd om hieraan enkele conclusies te verbinden en proberen een antwoord te formuleren op de vraag of de relatie (mate van interactie) tussen beide organen op efficiënte en effectieve wijze bijdraagt aan de effectuering van het folterverbod.

10.4.1 Impact van kritiek op verdragsstaten

Hier is het interessant om kort stil te staan bij het vraagstuk van de impact die beide organen hebben op de verdragsstaten. Hoewel dit vraagstuk niet direct verband houdt met de interactie tussen beide organen, schuurt het er wel tegen aan. Hierbij gaat het bijvoorbeeld om zaken waarin het CPT in een rapport over een situatie in een verdragstaat kritiek heeft geuit en dat in latere rapporten herhaalde, zonder dat er iets veranderde in de staat. Totdat, zo lijkt het, het EHRM over de kwestie een oordeel gaf.

Ter illustratie kan de kwestie van de Nederlandse zwaar beveiligde inrichting in Vught (EBI) worden genoemd. Jarenlang heeft het CPT zich kritisch over de situatie in de EBI uitgesproken, zonder dat het beperkte regime in de inrichting werd aangepast. Pas na het oordeel van het Hof in de zaken *Lorsé* en *Van der Ven* (2003), waarin aspecten van het regime in strijd met artikel 3 EVRM werden geacht, werd het regime versoepeld. Interessant is dat beide organen de aanpassing van het regime aan zichzelf toeschrijven. De toenmalige rechter Thomassen merkte hierover in een interview op: 'De 'EBI-zaken' *Lorsé* en *Van der Ven* zijn belangrijk, omdat niemand in Nederland al die jaren serieus heeft willen kijken naar de humaniteit van de veiligheidsmaatregelen in de EBI. Het CPT is in Nederland op een muur van wantrouwen gestuit toen het kritisch onderzoek deed naar het regime. Voor mij is deze zaak een voorbeeld van het belang van externe controle als het om mensenrechten gaat.'¹⁶ Echter, in een publicatie van de Raad van Europa uit 2007 over de impact van de mensenrechtenmechanismen op de verdragsstaten werd als wapenfeit van het CPT met betrekking tot Nederland vermeld de verandering van het regime in de EBI.¹⁷

16 R.A. Lawson, 'Terugblik op Straatsburg – Interview met mr. W.M.E. Thomassen, voormalig Nederlands rechter in het Europees Hof voor de Rechten van de Mens', in *NJCM-Bulletin* 31-1 (2006), speciale editie 55 jaar EVRM, p. 20.

17 Raad van Europa (DG mensenrechten), *Practical Impact of the Council of Europe monitoring mechanisms in improving respect for human rights in the member states*, Strasbourg 2007, p. 18. Inmiddels is een nieuwe (geüpdate) versie van de publicatie beschikbaar (H/Inf (2010) 7).

Een ander onderwerp waarbij de invloed van de jurisprudentie van het Hof in Nederland direct voelbaar was, betreft bijstand van een advocaat voor verdachten. Het CPT heeft vanaf het begin (1990) toegang tot een advocaat direct na de vrijheidsbeneming en tijdens politieverhoren als één van drie fundamentele rechten bestempeld ter preventie van mishandeling in handen van de politie en bij staten aangedrongen op naleving/implementatie ervan. Overigens niet steeds met succes – ook ten aanzien van de Nederlandse autoriteiten. Het Hof was lange tijd terughoudend, maar heeft dit recht in *Salduz* (2008) en vervolgarresten erkend. Opmerkelijk genoeg hebben de verschillende arresten – hoewel gewezen tegen andere verdragsstaten – in Nederland aanleiding gegeven tot uitvoerige discussies in wetenschap en advocatuur, tot een standpunt van de Minister van Justitie (15 april 2009), arresten van de Hoge Raad (30 juni 2009), richtlijnen voor het Openbaar Ministerie en politie, en op grond hiervan tot aanscherping van de praktijk.¹⁸

Hoewel terughoudendheid is geboden met betrekking tot het vaststellen van een causaal verband tussen geuite kritiek van een orgaan en daar op volgende veranderingen op nationaal niveau, lijkt het in de specifieke omstandigheden van de genoemde zaken wel een terechte constatering dat het CPT – ondanks onverdeelde inzet en aandacht – niet in staat bleek een verandering tot stand te brengen in Nederland, terwijl de arresten van het EHRM over dezelfde kwestie wel effect sorteerden. Natuurlijk dient hier te worden aangetekend dat de arresten van het EHRM zeker niet altijd worden nageleefd, maar op de glijdende schaal van naleving, lijkt het CPT zich toch op een beduidend lagere positie dan het EHRM te bevinden.¹⁹ Met betrekking tot de onderlinge relatie tussen het EHRM en het CPT kan worden geconstateerd dat de kritiek die het CPT heeft geformuleerd zijn weg heeft gevonden naar arresten van het EHRM die op hun beurt effect hebben gesorteerd in de betrokken verdragsstaat. In die zin kan worden vastgesteld dat de wisselwerking tussen het CPT en het EHRM in de praktijk gevolgen kan hebben – niet naleving van aanbevelingen van het CPT kan aanleiding geven tot een veroordelende uitspraak van het EHRM. Het CPT plaveit de weg voor het EHRM. Beter nog zou zijn als het effect van CPT-rapportages op nationaal niveau wordt vergroot. Een vergroting van de daadkracht van rapportages van het CPT zal immers een positieve weerslag hebben op de relatie met het EHRM, omdat door middel van implementatie

18 Zie voor een uitvoerige bespreking; B. Stapert, 'Salduz een jaar later: op zoek naar grondslagen voor de exacte rol van een advocaat bij het politieverhoor', annotatie *NJCM-Bulletin* 34-8 (2009), p. 882-892; Ook T. Barkhuysen, M. van Emmerik & J.P. Loof, 'Mensenrechten-actualiteiten.nl', informatie & achtergronden, *NJCM-Bulletin* 34-6 (2009), p. 667-679.

19 Zie ook de opmerking van CPT-lid Van Kalmthout: 'Dus welke vuist kan het CPT maken? Die vuist berust toch in belangrijke mate op publicatie van rapporten – regeringen aanspreken op misstanden. Er is dus een soort van publieke schandpaal, maar dat heeft in veel gevallen minder effect dan dat je zou wensen. Een uitspraak van het Hof is veel dwingender voor een land dan een rapport van het CPT.' ('Interview met A.M. van Kalmthout', *NJCM-Bulletin*, 31-5 (2006), p. 646).

van aanbevelingen op nationaal niveau toekomstige schendingen van het EVRM kunnen worden voorkomen.

10.4.2 Op welke wijze kan de effectiviteit van de werkzaamheden van het CPT en het EHRM worden vergroot?

Het gaat om de vraag of de onderlinge verhouding tussen het CPT en het EHRM bijdraagt aan een effectief functioneren van deze organen in het toezicht op de bescherming van gedetineerden tegen mensonwaardige behandeling. Hierbij worden geen uitspraken gedaan over het vermogen van het EHRM en het CPT om veranderingen in de verdragsstaten tot stand te brengen. Uit voorgaande bespreking blijkt al dat het lastig is om daarover gefundeerde uitspraken te doen – hiervoor zou eigenlijk van alle CPT-rapportages en alle arresten van het Hof moeten worden nagaan welke daadwerkelijk impact zij hebben gehad in elk van de 47 verdragsstaten en welke factoren hierbij doorslaggevend zijn geweest, dat is een onmogelijke opgave. Wel kan op basis van de voorgaande hoofdstukken een aantal factoren worden geïdentificeerd waarvan aannemelijk is dat het een impact heeft op het functioneren van deze organen en hierdoor mogelijk een positieve of negatieve invloed heeft op de effectiviteit van de werkzaamheden in de onderlinge verhouding.²⁰

10.4.2.1 Financiële middelen

Het ligt voor de hand dat een tekort aan budget een weerslag kan hebben op het effectief functioneren van organen. In dit verband kan worden opgemerkt dat de Raad van Europa niet in een bijzonder ruime financiële positie verkeert, in het bijzonder in vergelijking met de omvang van het budget van de Europese Unie. Het reguliere jaar budget van de Raad van Europa bedraagt in 2011 ongeveer 217 miljoen euro (vergelijkbaar met voorgaande jaren) – hiervan wordt 211 miljoen door de verdragsstaten bijgedragen. Nederland betaalt 3,5%, dus 7,6 miljoen euro.²¹ Het totale budget van de Raad is een schijntje bij de financiële middelen waarover de Europese Unie kan beschikken, namelijk 127 miljard in 2011 – tegenover 123 miljard in 2010.²² Bij de verdeling van de beschikbare middelen binnen de Raad gaat 87 miljoen naar de mensenrechten-pilaar – hiervan komt ruim 58 miljoen ter beschikking van het EHRM (aparte

20 Zie voor een overzicht en bespreking in een ruimere context; R.A. Lawson, *How to Maintain and Improve Mutual Trust amongst EU Member States in Police and Judicial Cooperation in Criminal Matters? Lessons from the Functioning of Monitoring Mechanisms in the Council of Europe*, in opdracht van WODC, Ministerie van Justitie, Leiden augustus 2009, p. 13-14.

21 Het jaarbudget voor 2011 is vastgesteld door het Comité van Ministers op 23 november 2010, resolutie CM/res 2010/28.

22 Publicatieblad van de EU, L68, 54^e jaargang, 15 maart 2011; EU begroting 2011, 2011/125 EU en Euratom, 15 december 2010.

bedragen zijn gereserveerd voor het toezicht op de executie van uitspraken en het vergroten van de effectiviteit van het Hof); het CPT krijgt 4,6 miljoen. Ter vergelijking: 142 miljoen wordt uitgegeven aan het operationele kader (toezichtmechanismen), terwijl 74 miljoen is gereserveerd voor ondersteunende en stafdiensten. De groei van het budget van de Raad is een aantal jaar ‘bevroren’ geweest. Pogingen om het budget van de Raad van Europa aanzienlijk te verhogen waren niet succesvol – meerdere verdragsstaten stelden zich op het standpunt dat de organisatie het beschikbare budget maar efficiënter moest aanwenden door zich te concentreren op een aantal kerntaken (mensenrechten, *rule of law*, democratie) – dat is tot uitgangspunt genomen bij de invulling van de begroting in 2011. Het budget van het Hof is in de afgelopen jaren aanzienlijk toegenomen, ten koste van andere organen en activiteiten. Desondanks duurt het nog steeds jaren voordat het Hof toekomt aan het wijzen van een arrest, zelfs in ernstige zaken, zoals onder artikel 3 EVRM. In de eerder genoemde Poolse zaak *Orchowski* – waarin een structurele overbevolking in het Poolse gevangeniswezen werd geconstateerd – dateert de klacht van 11 mei 2004, terwijl het Hof over deze ernstige situatie pas een oordeel gaf op 22 oktober 2009. En deze zaak is helaas geen uitzondering. Deze situatie vormt een serieuze bedreiging van een effectieve bescherming van de integriteit van personen.

In hoofdstuk 2 is aangegeven dat de beperkte financiële middelen een weerslag hebben op de werkzaamheden van het CPT. Het ultieme doel van het CPT is een jaarprogramma met 200 bezoekdagen. Daarmee denkt het CPT effectief te kunnen omgaan met de werklust van 47 verdragspartijen.²³ Dat is nog nooit gehaald. Het budget voor 2009 liet 185 bezoekdagen toe; in de periode 2008-2009 werd slechts een aantal van 166 gerealiseerd, voornamelijk vanwege stafgerelateerde problematiek,²⁴ terwijl het aantal in de periode 2009-2010 hierdoor verder daalde naar 159.²⁵ Dit maakt duidelijk dat met het oog op de effectiviteit van het CPT niet alleen middelen noodzakelijk zijn om voldoende bezoekdagen te financieren, maar ook om een continuatie en voldoende bezetting van het secretariaat te waarborgen. Daar komt nog bij dat als gevolg van het grote aantal verdragsstaten en het relatief kleine secretariaat waar niet alle nationaliteiten zijn vertegenwoordigd, een aanzienlijk deel van het budget moet worden besteed aan vertalingskosten. In het kader van (het vergroten van) een effectief toezicht van het CPT zijn in dit verband ten minste twee zaken van belang: 1) dat ter voorbereiding op inspecties de leden kunnen beschikken over al het benodigde materiaal van en over staten in één van de werktalen; 2) dat tijdens inspectiebezoeken leden zoveel mogelijk

23 18^e Algemene rapport (2007-2008, CPT/Inf (2008) 25), § 37.

24 19^e Algemene rapport (2008-2009, CPT/Inf (2009) 27), § 17-18.

25 20^e Algemene rapport (2009-2010, CPT/Inf (2010) 28), § 1/3.

instellingen kunnen bezoeken door zich op te splitsen, wat de aanwezigheid van meerdere tolken noodzakelijk maakt.²⁶

Bij de besteding van het jaarlijkse budget wedijveren verschillende belangen binnen het CPT met elkaar wat een negatieve impact lijkt te hebben op de effectiviteit van de werkzaamheden. Om bij Polen te blijven: bekend zijn de structurele problemen in detentie, toch heeft het CPT tot op heden slechts vier (periodieke) bezoeken aan het land afgelegd (1996, 2000, 2004, 2009). Daarentegen slokken andere – vaak grote – ‘probleemstaten’ veel bezoekdagen op: Oekraïne (7 bezoeken), Roemenië (8), Griekenland (10), Albanië (10), Moldavië (12), Rusland (17). Dit gaat ten koste van staten die best wat meer ondersteuning van het CPT kunnen gebruiken (bijv. Montenegro – 2 bezoeken (2004, 2008); Kroatië – 3 bezoeken (1998, 2003, 2007); Litouwen – 4 bezoeken (2000, 2004, 2008, 2010); Armenië (5); Georgië (6)) of staten die vanwege ‘goed’ gedrag door de mazen van het ‘periodieke’ net glippen (bijv. San Marino – 3 bezoeken met lange tussenpozen (1992, 1999, 2005)) of Liechtenstein – 3 bezoeken (1993, 1999, 2007). Dit pleit ervoor de financiële situatie van het CPT nauwlettend in het oog te houden en juist vanwege de (potentiële) kracht van het Comité in het wegnemen of voorkomen van klachtwaardige situaties (op nationaal niveau) voor het EHRM (complementaire functie) in het CPT te investeren.

10.4.2.2 *Invulling mandaat: acute omstandigheden*

Een relevante factor bij het effectief functioneren van organen vormt de wijze waarop invulling kan worden gegeven aan het mandaat. Hierover werd reeds opgemerkt dat het CPT een ruime invulling geeft aan zijn mandaat. Inherent aan de preventieve, niet-juridische taakstelling van het CPT – waardoor het niet beperkt is tot de behandeling van individuele klachten zoals het EHRM – is een proactieve opstelling waarbij op eigen initiatief uiteenlopende aspecten van vrijheidsbeneming en behandeling van gedetineerden kunnen worden behandeld. Als gevolg hiervan is het CPT in staat gebleken een vergaand en coherent geheel van standaarden te ontwikkelen en zich in de praktijk eerder met onderwerpen bezig te houden dan het Hof dat afhankelijk is van individuele klachten.

Vanwege de tijdrovende procedure bij het EHRM en de verplichte procedures op nationaal niveau (uitputting van nationale rechtsmiddelen) is het Hof niet in staat om tijdig en adequaat op mensenrechtenschendingen te reageren en in te grijpen bij acute omstandigheden – tenzij het gaat om voorlopige maatregelen, bijvoorbeeld bij een dreigende uitzetting. Het CPT heeft die mogelijkheid in beginsel wel. In het ECPT is voorzien dat het CPT naast periodieke inspecties tevens (*ad hoc*) bezoeken kan uitvoeren die door de omstandigheden noodzakelijk worden gemaakt. Vanwege zijn proactieve

26 Zie hierover ook het eerder genoemde rapport van Lawson (2009), p. 38.

werkzaamheden en beschikking over recente informatie over ontwikkelingen in de verdragsstaten uit verschillende nationale en internationale bronnen, lijkt het CPT bij uitstek geschikt om te reageren op acute situaties en in de daarop volgende communicatie met de betrokken staat een verbetering te bewerkstelligen. Daarmee kan het CPT – althans in potentie – eventuele klachtwaardige situaties wegnemen voor ze bij het EHRM terecht komen. De jaar-rapporten bevestigen dat *ad hoc* bezoeken in de loop der tijd een groter deel zijn gaan uitmaken van het geheel van bezoeken – al moet het Comité een balans treffen op basis van budgettaire overwegingen en taakstelling; het toezicht van het CPT strekt zich immers uit tot alle verdragsstaten, niet alleen zogenaamde ‘probleemstaten’, waardoor de nadruk op periodieke bezoeken blijft liggen die op hun beurt weer omvangrijker en langduriger van aard zijn dan *ad hoc* inspecties. Ter illustratie: In 2010 werden 10 *ad hoc* afgelegd (58 van het totaal van 159 dagen – 18 bezoeken)²⁷; in 2009 9 *ad hoc* bezoeken (55 van totaal 166 dagen – 19 bezoeken)²⁸; in 2008 9 *ad hoc* bezoeken (54 van totaal 170 dagen – 20 bezoeken).

10.4.2.3 Publicatie: politieke en publieke follow-up

In hoofdstuk 2 is aan de orde geweest dat het hebben van een voortdurende dialoog met de verdragsstaten een belangrijk aspect is in het op preventie en samenwerking gerichte systeem van het CPT. Onderdeel van de communicatie vormen niet alleen de landenrapportages, maar ook informele, persoonlijke contacten met afgevaardigden van de staten. Een belangrijk deel van de dialoog blijft hierdoor verborgen voor het publiek. Mocht een staat het tot stand komen van een constructieve dialoog frustreren door geen reactie te geven op de rapportages of niet over te gaan tot het implementeren van de aanbevelingen teneinde detentiesituaties te verbeteren, dan rest het CPT alleen de mogelijkheid van een openbare verklaring over het gebrek aan medewerking van de betreffende staat. Doel van deze maatregel is niet om de staat publiekelijk aan de schandpaal te nagelen, maar om onder druk van publiekelijke aandacht een opening in de onwillige opstelling van de autoriteiten te forceren. In een praktijk van ruim twintig jaar zijn tot dusver slechts zes openbare verklaringen afgelegd. Deze terughoudende opstelling is niet te herleiden tot de omstandigheid dat er weinig aanleiding is om dergelijke verklaringen te doen. Dat blijkt wel uit het feit dat het CPT regelmatig ‘dreigt’ met de maatregel. Het terughoudende gebruik valt terug te voeren op twee belangrijke overwegingen: 1) een openbare verklaring is de enige beschikbare maatregel en moet daarom worden gezien als *ultimum remedium*; 2) het CPT-systeem is gebaseerd op vertrouwelijkheid en bereidwilligheid tot samenwerking, zodat zorgvuldig moet worden afgewogen of een publieke verklaring een juiste oplossing biedt in een bepaalde

27 20^e Algemene rapport (2009-2010, CPT/Inf (2010) 28), § 1/3.

28 19^e Algemene rapport (2008-2009, CPT/Inf (2009) 27), § 17-18.

situatie. Daarbij gaat het CPT niet over één nacht ijs. Het duurt vaak jaren voordat daadwerkelijk tot een openbare verklaring wordt overgegaan. Helaas sorteert een publieke verklaring vaak niet het gewenste effect, zoals de situatie in Tsjetsjenië aantoont (inmiddels zijn al drie openbare verklaringen uitgegaan).

Dat leidt tot de vraag of het CPT voldoende effectief kan zijn, in het bijzonder in de relatie met zogenaamde ‘probleemstaten’ die zich voortdurend onttrekken aan samenwerking. Illustratief in dit verband is de situatie in Griekenland. Sinds 1993 – het eerste bezoek – heeft het CPT zich in elk rapport (9 bezoeken sindsdien) kritisch uitgelaten over de fysieke behandeling en detentieomstandigheden van gevangenen. Vanaf 1997 is daar kritiek op de erbarmelijke opvang en behandeling van asielzoekers en illegale immigranten bij gekomen. In februari 2007 en januari 2010 zijn hierover gesprekken op het hoogste niveau met de Griekse autoriteiten gevoerd. De voortdurende aandacht van het CPT voor deze wantoestanden en aanbevelingen ter verbetering van de situatie, bleven echter zonder succes. Uiteindelijk is het CPT in maart 2011 overgegaan tot een openbare verklaring.²⁹ Op dat moment had ook het EHRM zich al meerdere keren over de situatie in Griekenland uitgesproken: *Dougoz. t. Griekenland* (2001); *S.D. t. Griekenland* (2009)³⁰; *M.S.S. e.a. t. België en Griekenland* (2011)³¹ – in de laatste zaak ging het voornamelijk over de doorwerking van de situatie in Griekenland in andere EU-lidstaten die zogenaamde derdeland burgers die via Griekenland Europa waren binnengekomen niet op grond van het ‘Dublin II systeem’ konden terugsturen naar Griekenland vanwege de erbarmelijke detentieomstandigheden die daar bestonden (refoulementverbod uit artikel 3 EVRM). Beloften van de Griekse autoriteiten aan het Hof dat vreemdelingen in overeenstemming met het EVRM zouden worden behandeld en waarmee eerdere klachten van derdeland burgers tegen EU-lidstaten, waaronder Nederland, werden afgewend, bleken in het licht van de jarenlange internationale kritiek, waaronder de ervaringen van het CPT met Griekenland, weinig waard.³²

Hoe zou de daadkracht van het CPT kunnen worden versterkt? In lijn met de uitgangspunten van het CPT-systeem kan gedacht worden aan een grotere politieke en publieke druk op staten om medewerking met het CPT te realiseren. Daarbij speelt tijdige publicatie van informatie een belangrijke rol. Ten minste twee manieren zijn denkbaar: 1) een publieke verklaring, en eigenlijk ook de rapporten en aanbevelingen, dienen meer effect te sorteren dan nu het geval is; 2) de afhankelijkheid van de bereidwilligheid van staten om actie te ondernemen dient losgelaten te worden.

29 Publieke verklaring Griekenland 15 maart 2011 (CPT/Inf (2011) 10).

30 EHRM 11 juni 2009, *S.D. t. Griekenland*, nr. 53541/07.

31 EHRM 21 januari 2011, *M.S.S. e.a. t. België en Griekenland*, nr. 30696/09.

32 H. Battjes, ‘Geschonden vertrouwen? Dublin-overdrachten aan Griekenland en artikel 3 EVRM’, *NJCM-Bulletin* 34-7 (2009), p. 722-746.

Het eerste punt ziet op politieke ondersteuning van een publieke verklaring door het Comité van Ministers. Dit vindt bevestiging in een recent rapport van het Comité inzake Juridische Zaken en Mensenrechten van de Parlementaire Vergadering van de Raad van Europa betreffende '*strengthening torture prevention mechanisms in Europe*'.³³ Hierin benadrukt het Comité het speciale karakter van publieke verklaringen en de noodzaak van een politieke follow-up.

[t]he Public Statements which the CPT adopts by a two-thirds majority in the event of a shortfall in cooperation by the authorities of a State Party are of very special importance due to their exceptional character. These infrequent cries of alarm should, as a matter of course, prompt a debate in the Committee of Ministers and the national parliament concerned. The Sub-Committee on Human Rights is also invited to enter into a dialogue with the national delegation in question and to seize, if necessary, the Committee on Legal Affairs and Human Rights.³⁴

Hiertoe nodigt zij het Comité van Ministers uit: 'to place on its agenda and discuss as a matter of urgency any Public Statement adopted by the CPT under Article 10 of the la Convention, and to adopt a resolution on it as appropriate.' Dit zou een middenweg kunnen vormen tussen de bestaande situatie waarin afzonderlijke landenrapporten en publieke verklaringen geen politieke follow-up binnen de Raad kennen en de uiterste vorm van politiek toezicht waarin naleving van landenrapporten op de agenda van het Comité van Ministers wordt geplaatst, op een vergelijkbare wijze als plaatsvindt ten aanzien van de arresten van het EHRM. Deze vergaande vorm van politiek toezicht lijkt weinig aansluiting te vinden binnen het CPT-systeem dat is gebaseerd op een goede relatie met de verdragsstaten. De vrees bestaat dat het politiseren van de werkzaamheden van het CPT de relatie en samenwerking met de staten onder druk zal zetten. Naar verwachting zal dit alleen het geval zijn bij bepaalde verdragsstaten waarmee de samenwerking toch al niet van de grond komt. Een middenweg waarbij politieke druk uitgaat naar aanleiding van een publieke verklaring zou naar mijn idee een goed startpunt kunnen zijn, voornamelijk omdat de regie in handen blijft van het CPT dat pas na zorgvuldig intern beraad besluit tot het afgeven van een openbare verklaring en daarmee in essentie een alarmsignaal afgeeft dat dringend actie van de betrokken staat noodzakelijk is. Het Comité van Ministers kan de publieke verklaring de benodigde kracht bij zetten. Daar is iedereen binnen de Raad van Europa, maar ook binnen de Europese Unie, bij gebaat, zoals de situatie in Griekenland aantoont.

33 Het rapport (AS/Jur (2011) 08 rev) bevat een aanbeveling aan het Comité van Ministers en een resolutie aan de lidstaten (komt hierna aan de orde). Beiden zijn door het Comité inzake Juridische Zaken en Mensenrechten van de Parlementaire Vergadering aangenomen op 10 maart 2011, maar moeten nog goedgekeurd worden door de plenaire Vergadering.

34 *Ibid.*

Het tweede punt hangt hier mee samen. In het huidige CPT-systeem ligt de macht van samenwerking aan de kant van de verdragsstaten die bepalen of rapportages en nationale reacties openbaar worden gemaakt. Hoewel het merendeel van de verdragsstaten overgaat tot publicatie van de landenrapporten, varieert de termijn waarbinnen dit gebeurt aanzienlijk. Tijdige en structurele publicatie kan een bijdrage leveren aan het beoordelingsproces van het EHRM, omdat eventuele relevante CPT-rapporten steeds beschikbaar zijn. Verder is van belang dat beleidsmakers en belangenorganisaties sneller over informatie kunnen beschikken waardoor een publiek (politiek) debat over de problemen tot stand kan komen en over de mogelijke oplossingen. Hieraan zou kunnen bijdragen om het vereiste uit artikel 11 ECPT dat rapportages gezamenlijk met de opvattingen van de nationale autoriteiten op het rapport worden openbaar gemaakt formeel los te laten. De praktijk laat zien dat dit al wel gebeurt, maar daarmee zijn we er nog niet. Een doeltreffender manier zou zijn om de beslissing tot publicatie bij de verdragsstaten weg te halen. Het eerder genoemde voorstel van het Comité inzake Juridische Zaken en Mensenrechten van de Parlementaire Vergadering van de Raad van Europa voorziet op dit punt in een resolutie waarin de verdragsstaten worden opgeroepen over te gaan tot amendering van het ECPT, waardoor automatische publicatie van rapportages en nationale reacties na verzending ervan mogelijk wordt gemaakt. Hier is op verzoek van het CPT aan toegevoegd dat staten een beroep kunnen doen op een termijn van uitstel van zes maanden – wat hen in staat zou stellen om een reactie op een rapport te formuleren.³⁵

De maatregel van een snellere publicatie van rapporten zou een duidelijke verbetering ten opzichte van de huidige situatie kunnen betekenen en recentere informatie over staten in het publieke domein kunnen brengen – al betekent dit niet dat actuele informatie over ontwikkelingen in staten openbaar wordt, omdat het principe van vertrouwelijkheid als uitgangspunt blijft gelden in de relatie tussen het CPT en staten en er nog steeds een tijdsverloop van ten minste zes maanden na een bezoek bestaat voordat een rapport door het CPT is opgesteld en openbaar kan worden gemaakt (en langer als een staat om uitstel zou vragen).

Hier valt een botsing op tussen het belang van het CPT bij een goede (vertrouwens)relatie met de verdragsstaten en het belang van de politiek en het publiek bij recente informatie over actuele mensenrechtensituaties in de verdragsstaten. Niet alleen binnen de Raad van Europa bestaat behoefte aan up to date informatie over huidige ontwikkelingen in de Europese staten waarover het CPT beschikt, bijvoorbeeld voor het Hof om sneller zaken te kunnen afdoen, maar zeker ook in kader van Europese Unie zou deze informatie een cruciale rol kunnen spelen bij het opbouwen van het benodigde vertrouwen tussen de EU-lidstaten. Eerder is al benadrukt dat slechte mensenrechtensituaties als gevolg van het vrij verkeer van personen zullen doorwerken in

35 *Ibid.*

andere EU-lidstaten. Dat brengt met zich dat behoefte bestaat aan actuele informatie over de naleving van mensenrechten in de verschillende Europese lidstaten. Mocht de Raad van Europa deze informatie niet kunnen verschaffen, dan bestaat het risico dat de Europese Unie eigen activiteiten zal ontplooiën die het gevaar van overlapping of zelfs conflict inhouden.³⁶

Concluderend kan worden vastgesteld dat de daadkracht van het EHRM en vooral van het CPT kan worden vergroot door een aantal maatregelen waarvan de effecten (op nationaal niveau) naar verwachting zullen doorwerken in de onderlinge relatie tussen beide organen:

- Een verruiming van de financiële situatie van het CPT en het EHRM;
- Een politieke follow-up door het Comité van Ministers en de Parlementaire Vergadering van publieke verklaringen van het CPT;
- Automatische publicatie van rapportages van het CPT na verzending aan de betrokken verdragsstaat.

10.4.3 Aandachtspunten in de onderlinge relatie tussen CPT en EHRM

In het voorgaande is aan de orde gesteld dat de onderlinge relatie tussen het EHRM en het CPT gevolgen kan hebben op nationaal niveau – in de vorm van arresten van het Hof – wanneer staten aanbevelingen van het CPT niet opvolgen. Daarnaast is aandacht besteed aan enkele factoren die op negatieve wijze invloed kunnen hebben op de onderlinge relatie tussen het EHRM en het CPT door het gebrek aan daadkracht van CPT-rapporten om op nationaal niveau klachtwaardige situaties onder het EVRM te voorkomen. Deze situaties raken (via de omweg van het nationale niveau) aan de wisselwerking tussen het EHRM en het CPT, maar zoals het materiaal in de voorgaande hoofdstukken laat zien, zijn er ook directe raakvlakken tussen beide organen die een impact hebben op de effectuering van het folterverbod. Hier moet worden gedacht aan: 1) de interpretatie en toepassing van hetzelfde begrippenapparaat door beide organen, 2) de doorwerking van de standaarden van het CPT in de jurisprudentie van het EHRM, en omgekeerd, 3) de *fact-findings*capaciteit van het CPT ten opzichte van de behoefte van het EHRM aan feitelijke informatie bij de beoordeling van individuele klachten. Op basis van de bevindingen in deze studie kan een aantal goede ontwikkelingen worden geïdentificeerd, maar ook enkele aandachtspunten.

36 Zie nader over deze problematiek het rapport van Lawson (2009), p. 1-67.

10.4.3.1 Terminologie

In hoofdstukken 3 en 4 is uitvoerig besproken hoe het EHRM en het CPT de begrippen foltering, onmenselijke of vernederende behandeling of bestraffing interpreteren en toepassen. Daarbij hanteren beide organen een afwijkende aanpak (EHRM: verticale benadering, CPT: horizontale benadering). In § 10.2 zijn de belangrijke bevindingen terug te vinden. Hoewel de afwijkende aanpak van het CPT en het Hof bij de interpretatie van de begrippen in theorie tot conflicterende uitkomsten aanleiding kan geven, is gebleken dat dit in de praktijk niet tot problemen leidt. In § 10.3 is op een rij gezet wat de oorzaken hiervan kunnen zijn. Het CPT stelt zich terughoudend op bij het gebruik van de begrippen en geeft zich in bepaalde mate rekenschap van de ontwikkelingen in de toepassing van de begrippen binnen de jurisprudentie van het EHRM. Ook het EHRM lijkt zich in bepaalde gevallen van conflictvermijdende technieken te bedienen. Daarom kan worden vastgesteld dat de vrees voor uiteenlopende (botsende) interpretaties – zie hoofdstuk 1 – zich niet heeft verwezenlijkt. De opstelling van beide organen lijkt hier in belangrijke mate aan te hebben bijgedragen. Hierbij past een aantal aandachtspunten:

- De interpretaties van de begrippen door het EHRM en het CPT dienen in essentie op een lijn te liggen. Dat sluit aan bij de complementaire functie van het ECPT ten opzichte van artikel 3. In dit verband is kennisuitwisseling tussen beide organen van belang.
- Het zou goed zijn als het CPT een duidelijke omlijning aangeeft van de begrippen (nu zijn het vooral buitenstaanders die een poging wagen om inzichtelijk te maken wat het CPT met de begrippen voor ogen heeft) en zich bezint op de reden waarvoor de begrippen worden toegepast (signaal-functie, meer gewicht, afschrikwerking) en of dat doel wordt bereikt (een voorzichtige en terughoudende formulering als ‘zou kunnen neerkomen op’ maakt misschien weinig indruk op de autoriteiten van een verdragsstaat, en omgekeerd lijkt het erop dat de genuaneerde formulering voorbij gaat aan individuele gedetineerden die ondersteuning zoeken voor een klacht bij het EHRM).

10.4.3.2 Normering

De belangrijkste bevindingen met betrekking tot de doorwerking van CPT-standaarden in de jurisprudentie en omgekeerd de doorwerking van EHRM-normering in de rapportages, zijn opgenomen in § 10.2. Bij de totstandkoming van normering van het CPT is van belang dat het mandaat van het CPT ruimer is dan artikel 3, het CPT niet alleen is samengesteld uit juristen, en het CPT een beschermingsniveau nastreeft dat hoger ligt dan minimumnormen. Op verschillende terreinen heeft het Hof zich laten inspireren door de standaarden van het CPT (transport- en detentieomstandigheden). Op zijn beurt heeft het CPT

ook normering van het Hof overgenomen (onderzoeksplicht, dwangvoeding). Op het gebied van afzondering legt het Hof doorgaans een andere nadruk (veiligheidsbelang) dan het CPT (psychisch belang). Binnen de rechtspraak van het EHRM lijkt er nog iets te winnen door – onder invloed van de bevindingen van het CPT – grotere aandacht te besteden aan de (psychische) impact van een langdurig en sober afzonderingsregime op een gedetineerde. Zoals het Hof in zijn jurisprudentie al heeft verkend, kan meer nadruk worden gelegd op een humane invulling van de afzondering, in de vorm van menselijk contact en geestelijke stimulatie. Ook kan meer nadruk worden gelegd op het verkennen van alternatieve methoden om de periode van afzondering zo kort mogelijk te houden (*Ramirez Sanchez*). Op zijn beurt kan deze aanpak een positieve impuls geven aan de werkzaamheden van het CPT op dit terrein en de dialoog met de verdragsstaten en kan het de preventie van nieuwe klachten ondersteunen.

In § 10.3.3 is opgemerkt dat tussen het CPT en het EHRM op informeel niveau overleg wordt gevoerd – in ieder geval als het ‘mis’ gaat – over het bewaken van de correcte toepassing van de CPT-standaarden. Maar is dat voldoende? In hoofdstuk 1 is de bredere vraag aangestipt of proliferatie van toezichthouders heilzaam of onhandig is. Hoewel het te ver voert om deze vraag hier te beantwoorden, is het interessant om in dit verband te wijzen op het VN-facultatieve protocol ter preventie van foltering dat bij het VN-Verdrag tegen foltering (CAT) hoort. Met de inwerkingtreding van het protocol in 2006 is op mondiaal niveau het VN-Subcomité ter preventie van foltering opgericht, alsmede in de deelnemende staten zogenaamde Nationale Preventie Mechanismen (NPMs). Hierdoor ontstaat voor de lidstaten van de Raad van Europa de unieke situatie dat op nationaal, Europees en VN-niveau afzonderlijke organen zich gaan bezighouden met de preventie van foltering. Dat maakt afstemming tussen de verschillende organen van het grootste belang.³⁷ Een vermeldenswaardig punt hierbij is de overdracht van kennis en ervaring door uitwisseling van leden en personeel. Zo was mevrouw Casale na jarenlang voorzitter van het CPT (2000-2007) te zijn geweest, de eerste voorzitter van het SPT (2006-2008), en ook op ondersteunend niveau werd tussen het CPT en het SPT gerouleerd.

Als we teruggaan naar het Hof en het CPT valt op dat beide organen intern waken over de consistentie van hun interpretatie en standaarden, maar dat er geen ‘formele’ band tussen het Hof en het CPT lijkt te bestaan om hetzelfde te bewerkstelligen bij de wederzijdse doorwerking van de standaarden. Op een vergelijkbare wijze als aan de orde is tussen het CPT en het SPT zou een

37 Zie nader *New partnerships for torture prevention in Europe*, Proceedings of the Conference in Strasbourg on 6 November 2009, p. 3-170, waarbij (onder meer) leden van het CPT, het EHRM, het SPT en de NPMs spraken over drie hoofdonderwerpen: Promoting the sharing of information between the preventive bodies; Facilitating the coherence of standards; Ensuring the effective implementation of the recommendations of the preventive bodies.

uitwisseling tussen het CPT en het Hof voor de hand liggen, bijvoorbeeld door versterking van de griffie van het Hof met juristen van het CPT-secretariaat (of het opzetten van een roulatiesysteem). Hierdoor zouden beide organen optimaal kunnen profiteren van elkaars kennis en ervaring, met als voordeel: interne consistentie binnen de rechtspraak van het Hof en eenheid en versterking van de normen binnen de Raad van Europa. Bovendien zou de onafhankelijkheid van beide organen op deze wijze gewaarborgd blijven.

Samenvattend kan een aantal opmerkingen worden gemaakt:

- Wederzijdse kennis van elkaars standaarden is belangrijk. Dit kan onder meer plaatsvinden in de vorm van uitwisseling van personeel.
- Hoewel de jurisprudentie van het EHRM niet de enige inspiratiebron voor het CPT vormt, is het in het kader van de eenheid binnen de Raad van Europa, net als de EPR, wel een belangrijke bron. Daarom zouden arresten van het Hof meer zichtbaar mogen zijn in de rapportages van het CPT.
- Bij de beoordeling van klachten over afzonderingsmaatregelen, zou het EHRM in lijn met de kritiek van het CPT bij zijn beoordeling een grotere nadruk kunnen leggen op de psychische gevolgen voor de klager en meer nadruk mogen leggen op het belang van het exploreren van alternatieve methoden.

10.4.3.3 *Fact-finding*

Zoals uit hoofdstuk 8 naar voren komt, heeft het EHRM in het kader van de beoordeling van individuele klachten onder artikel 3 behoefte aan feitelijke informatie over de periode dat de klacht zich voordeed. Opvallend is dat buiten de artikelen 2 en 3 vrijwel nooit behoefte bestaat aan *fact-finding*. Het EHRM heeft geen capaciteit om zelf ter plaatse aan *fact-finding* te doen. Bovendien zou het daarmee geen perspectief in de tijd en in de ontwikkelingen op nationaal niveau krijgen. De onafhankelijke rapportages van het CPT bieden deze voordelen wel. Er is dus eigenlijk geen reden voor het EHRM om zelf nog te willen *fact-finden* (als die mogelijkheid er was). In dit verband is denkbaar dat het EHRM zelfs op grotere schaal of in ieder geval gericht gebruik zou willen maken van de capaciteiten van het CPT. Nu moet het Hof maar afwachten of er relevante rapporten (bevindingen) van het CPT beschikbaar zijn. Hier valt op dat het EHRM niet alleen gebruik maakt van CPT-bevindingen die betrekking hebben op de periode dat de klacht zich voordeed, maar ook op bevindingen die eerder zijn gedaan of op meer algemene bevindingen die betrekking hebben op andere – vergelijkbare – detentieinrichtingen. Een samenwerkingsverband tussen het EHRM en het CPT met betrekking tot de inzet van de *fact-findings*capaciteiten van het CPT bij het onderzoek naar gerichte feitelijke vraagstellingen van het EHRM zou een waardevolle bijdrage kunnen leveren aan de effectuering van een menswaardige behandeling van gedetineerden:

- In de wisselwerking tussen beide organen wordt de nadruk gelegd op de sterke punten van elk orgaan (Hof: impact van rechtspraak op nationaal niveau, CPT: kennis en ervaring met uitvoeren inspecties naar uiteenlopende aspecten van vrijheidsbeneming en beschikking over netwerk op nationaal niveau),
- Het EHRM kan beschikken over relevante feitelijke informatie,
- De bevindingen van het CPT werken door in de arresten van het Hof en sorteren op deze wijze effect op nationaal niveau,
- Een sterkere wisselwerking tussen EHRM en CPT kan er toe bijdragen dat de Raad van Europa op het terrein van detentieomstandigheden zijn koppositie kan blijven innemen ten opzichte van de Europese Unie.

Los van budgettaire en administratieve overwegingen, is het interessant om hier te vermelden dat het CPT in 2000 een vergelijkbaar samenwerkingsverband is aangegaan met het Yoegoslavië-Tribunaal (VN): om toezicht te houden op de behandeling van personen die door het Tribunaal zijn veroordeeld.

In the course of 1999, the ICTY asked whether the CPT would consider accepting the task of monitoring, in certain States, the treatment of persons serving sentences imposed by the Tribunal. The CPT was honoured that the Tribunal sought its assistance and, having regard to the great importance of the Tribunal's work, decided to respond favourably to its request. An exchange of letters between the Tribunal and the CPT regulating this matter was finalised in November 2000.³⁸

In deze situatie bepaalt het CPT op welke termijn en met welke frequentie inspecties worden uitgevoerd en worden de kosten gedragen door de VN. Dat zijn relevante overwegingen bij een samenwerking met het EHRM. Toch verdient het aanbeveling voor beide partijen om te bezien op welke wijze uitvoering kan worden gegeven aan een verdieping van de betekenis van *fact-finding* door het CPT in de rechtspraak van het EHRM.

In hoofdstuk 8 is geconcludeerd dat bij de beoordeling van leefomstandigheden in detentielocaties het Hof, met zijn individuele gerichtheid, en het CPT, dat meer op structurele situaties let, elkaar aanvullen. Hier werd ook de vraag gesteld of de betekenis die toekomt aan CPT-bevindingen in individuele zaken, ook doorwerkt in het geval een klacht betrekking heeft op het bestaan van een systematisch probleem (bijv. een folterpraktijk, overbevolking in gevangenissen of een uitbraak van besmettelijke ziekten in detentie). Kan in dit soort gevallen worden gezegd dat het Hof extra leunt op de bevindingen van het CPT – hier raken het Hof en het CPT elkaar immers? Het antwoord luidt ontkenkend. Bij de beoordeling van zaken over een systematische schending, bijvoorbeeld wegens slechte detentieomstandigheden of een gebrek aan medische

38 11^e Algemene rapport (2001, CPT/Inf (2001) 16, § 17.

zorg, lijkt geen bijzondere betekenis toe te komen aan specifieke bevindingen van het CPT daarover – in ieder geval niet op een andere wijze dan bij individuele klachten het geval kan zijn. Op dit punt zouden CPT-rapportages in de jurisprudentie aan belang kunnen winnen, juist vanwege het gedetailleerde overzicht aan feitelijke bevindingen, het perspectief in de tijd en het inzicht in de ontwikkelingen op nationaal niveau dat zij bieden.

10.4.3.4 Ter afsluiting: enkele aanbevelingen

Op grond van voorgaande bespreking kan worden geconcludeerd dat de relatie tussen het EHRM en het CPT niet tot grote problemen aanleiding heeft gegeven. De verhouding tussen beide organen voldoet aan een aantal basisvoorwaarden – vermeld in hoofdstuk 1 – waarmee recht wordt gedaan aan het belang van het folterverbod, zoals het bestaan van een uniforme minimumnorm. Wel kan uit het voorgaande een aantal aanbevelingen worden gedestilleerd ter versterking van de synergie tussen het EHRM en het CPT en ter versterking van de effectuering van het folterverbod:

- Opstarten van samenwerking op gebied van *fact-finding*: het CPT zou voor het EHRM onderzoek kunnen doen naar gerichte feitelijke vragen;
- Bezinning op wijze van toepassing van de begrippen die voorkomen in artikel 3 EVRM en artikel 1 ECPT;
- Kennisoverdracht over toepassing van terminologie en van normering door uitwisseling (roulatie) van griffie/secretariaatsmedewerkers tussen het CPT en het EHRM.

Summary

MONITORING HUMANE TREATMENT OF DETAINEES IN EUROPE.

A study on the interaction between the ECtHR and the CPT with respect to the effectuation of the prohibition of torture

INTRODUCTION (CHAPTER 1)

The subject of this study focuses on the relation between the European Court of Human Rights (ECtHR) and the European Committee for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment (CPT) from an organisational, terminological and normative perspective.

In November 1950 the European Convention on Human Rights (ECHR) was adopted. Three years later the Convention entered into force and in 1959 the ECtHR had its first session. Article 3 ECHR provides that “No one shall be subjected to torture or to inhuman or degrading treatment or punishment”. On the European level an important development with regard to the protection of human rights, and more specifically the protection against torture or inhuman treatment took place in 1987, when the European Convention for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment (ECPT) was adopted. Under this Convention the monitoring committee (CPT) was created and came into force in 1989. The ECPT builds on Article 3 ECHR, as the Preamble of the ECPT states that ‘[n]oting that the machinery provided for in that Convention operates in relation to persons who allege that they are victims of violations of Article 3; Convinced that the protection of persons deprived of their liberty against torture and inhuman or degrading treatment or punishment could be strengthened by non-judicial means of a preventive character based on visits’. The drafters of the ECPT deliberately stipulated a clear distinction between the aim and *modus operandi* of the CPT and the ECtHR: ‘The CPT is not an investigative body, but provides a non-judicial preventive mechanism aimed at cooperation with the national authorities to protect persons deprived of their liberty. In this regard it can complement the judicial work of the European Court’. And furthermore: ‘It is not for the Committee to perform any judicial functions; it is not its task to adjudicate that violations of the relevant international instruments have been committed. Accordingly,

the Committee shall also refrain from expressing its views on the interpretation of those instruments either *in abstracto* or in relation to concrete facts'.¹

Although at first sight the distinction between these two bodies, which operate in the same field, seems adequate, in reality the critical findings of the CPT soon emerged within applications before the European Commission on Human Rights, as was illustrated by the case of *Raphaie* in 1992.² In support of his allegations of unhygienic and overcrowded prison conditions without adequate sanitary facilities which violated Article 3, the applicant referred to critical findings of the CPT. The CPT had visited a few of the respective prisons and concluded that the overall environment in which the prisoners had to live their lives amounted to inhuman and degrading treatment. The complaint was declared inadmissible, but the underlying issue of possible overlap or even collision between the reports of the CPT and the judgments of the Commission³ and the Court remained unsolved.

The fight against torture and inhuman or degrading treatment is of fundamental importance, which has been broadly acknowledged, and resulted in different ways to pursue the effectuation of this prohibition. The coexistence of multiple monitoring mechanisms in the same field can raise important questions concerning overlap, collision and alignment. Similar cases like *Raphaie* have emerged in recent years. It is interesting to explore how the Court has dealt with the reports of the CPT over the years. And vice versa, how (if at all) the CPT is influenced by the judgments of the Court. The subject of this research relates to the coexistence of the ECtHR and the CPT. It concentrates on answering the following question: how can the relationship between the ECtHR and the CPT be described and does the current status between these bodies contribute to an effective and efficient protection of detainees against torture and inhuman or degrading treatment or punishment?

EXPLORING THE ECPT AND THE CPT (CHAPTER 2)

In this chapter the main features of the European Convention for the Prevention of Torture (ECPT) are discussed. The four pillars of the monitoring mechanism of the CPT are: prevention, confidentiality, cooperation and an ongoing dialogue with the national authorities.

The non-legal and pragmatic approach of the CPT aims at strengthening the position of persons deprived of their liberty at the national level. The

1 Explanatory Report to the ECPT (CPT/Inf/C (89) 1 [EN] (Part 2) - Strasbourg, 26.XI.1987), §13/17.

2 European Commission of Human Rights 2 December 1993, *Raphaie v. The United Kingdom*, nr. 200035/92.

3 With the entry into force of Protocol no. 11 in November 1998 the Commission ceased to exist.

strength of the *modus operandi* of the CPT (compared to the procedure and working method of the ECtHR) lies in the following elements:

1. Existence of a high level of fact-finding because of extensive powers of inspection, a multidisciplinary membership, experience with various aspects of detention and a variety of input from different (national and international) sources;
2. Intervention before situations can slide below the minimum level of Article 3 ECHR, because of the capability of detecting (present and future) abuses in detention and treatment of prisoners at an early stage, and the focus on cooperation with the States Parties (through recommendations) to improve or prevent these incidents;
3. Development of a comprehensive and sophisticated framework of positive standards for the overall quality of detention and treatment of detainees that transcends individual inspections and specific recommendations.

On the other hand, a number of weaknesses in the CPT system were identified:

1. Increased pressure on the effective implementation of the annual inspection programme by raising the number of Contracting States to 47 and limited financial resources for efficient administrative support and increased translation costs;
2. Cooperation with the Contracting Parties and conducting an effective dialogue depends on the willingness of State Parties – disclosure of reports is subject to approval of the State concerned, the recommendations of the CPT are not binding and insufficient commitment and improvement of the States can only be ‘punished’ by a public statement;
3. Emphasis on the principle of confidentiality shall keep all information and knowledge of the CPT behind closed doors, unless a State party decides to publish a report;
4. An average interval of one to two years between sending of an inspection report to a State party (approximately six months after a visit) and disclosure of the report, so that recent information about a country is not readily available in the public domain.

At the end of this chapter a summary is given on the principal differences between the organisational structure/bodies and working methods of the CPT and the ECtHR. In essence, the Court’s activities aim at settling legal disputes concerning alleged violations of the ECHR (in other words ‘conflict solution on the legal level’), to determine claims *ex post facto* and ascertain whether breaches of the ECHR have occurred. By contrast, the CPT’s activities aim at ‘conflict avoidance on the practical level’ to prevent (*a priori*) abuses of persons deprived of their liberty and to work together with national authorities to assist

them in finding ways to strengthen the protection of detainees.⁴ When investigating complaints, the Court has certain competences; including on-the-spot investigation (or fact-finding mission), but due to capacity constraints of the Court this instrument is rarely used nowadays. Because of its preventive mandate, the CPT exclusively makes use of on-the-spot investigation. The inspection competences of the CPT offer an advantage to fact-finding by the Court (which has an *ex post facto* character) as the reports can provide a perspective over time and in changes that have occurred on the national level (in other words the findings of the CPT provide *ex ante* and *ex post* information).

CONCLUSIONS REGARDING THE COURT'S INTERPRETATION AND APPLICATION OF THE TERMS IN ARTICLE 3 ECHR (CHAPTER 3) IN RELATION TO THE CPT'S USAGE OF THE TERMS 'TORTURE' AND 'INHUMAN' OR 'DEGRADING TREATMENT OR PUNISHMENT' (CHAPTER 4)

Now that both the ECtHR and the CPT make use of the same concepts 'torture', 'inhuman' and 'degrading treatment or punishment', mentioned in Article 3 ECHR and Article 1 ECPT, a study into the specific meaning that the bodies attach to these terms is necessary. Chapter 3 focuses on the interpretation and application of Article 3 ECHR by the Court. Chapter 4 discusses the application of the above-mentioned concepts by the CPT. What conclusions can be drawn about the relationship between the ECtHR and the CPT on the basis of the findings from these chapters?

It becomes clear that both bodies have opted for different approaches to the notions of 'torture', 'inhuman' and 'degrading treatment'. This distinction may be traced to the different basis and aim of the monitoring mechanisms and correspondingly to the desire on the part of the CPT to distinguish itself explicitly from Article 3 and the ECtHR. After all – contrary to the ECHR mechanism – the monitoring mechanism of the ECPT is not aimed at ascertaining the legitimacy of aspects of detention and treatment of detainees, but mainly at assessing its admissibility through exploration of the boundary between acceptable and unacceptable situations. In this regard, the CPT uses a so-called parallel model in which the three concepts coexist on the same level: distinguished from each other on the basis of the nature of the treatment to which they relate. Therefore, the notions apply to different types of 'ill-treatment'. In this respect the term 'torture' has been used to describe forms of physical or mental violence (mainly during police custody), whereas the concepts of 'inhuman' and 'degrading treatment' are applicable to conditions of detention (usually of groups of detainees) or aspects of detention policies in general. Under Article 3 ECHR, the ECtHR applies a linear model in which the notions

4 For an overview see each primary report of the CPT to a State Party, e.g. The Netherlands (CPT/Inf (93) 15); Azerbaijan (CPT/Inf (2004) 36).

represent different points on a hierarchical line: distinguished from each other by the severity of the suffering inflicted. At least in theory, the terms can apply to all forms of 'ill-treatment' that fall under Article 3, ranging from the use of violence to conditions of detention and medical care.

This leads to the question whether the different approaches of the terms have in practice resulted in a different application between the ECtHR and the CPT. When assessing incidents of asserted violence, the CPT has introduced two new concepts, namely 'ill-treatment' and 'serious ill-treatment', in addition to the term 'torture', to indicate less serious forms of unacceptable physical or mental force. Therefore the CPT describes less serious forms of unacceptable violence with the notion 'ill-treatment'. The ECHR has indicated that the threshold of Article 3 lies at 'degrading treatment' – just like the concept of 'inhuman treatment' this concept has been used for forms of violence not sufficiently serious to be called 'torture'. Comparison of these approaches learns that the threshold of the Court for application of Article 3 ECHR seems to be higher compared to what the CPT has deemed unacceptable instances of violence. According to the CPT, in the context of detention no form of violence of any kind should be permitted; this means that 'verbal abuse' is already believed sufficiently to exceed the threshold of 'ill-treatment'. The jurisprudence of the ECtHR on the threshold of Article 3 presents a different picture.⁵ An explanation for this distinction may be found in the preventive mandate of the CPT, from which the Committee has deduced that the ECPT pursues a higher level of protection than that of Article 3 ECHR.⁶

According to the CPT reports, the notion 'torture' seems to indicate a high threshold, requiring several criteria for the application of the notion, such as the intention to cause serious pain and suffering for a specific purpose (often pressure for information or a confession, but also punishment or intimidation) involving a degree of preparation (premeditation) in the sense that special techniques or instruments were employed – although in recent reports (and possibly under influence of case law of the ECtHR – *Selmouni v. France* 1999) the latter element seems to have become less important now that serious beating (referred to as conventional violence: consisting of blows with fists

5 According to cases that are situated at the lower end of Article 3 ECHR – concerning issues within and outside the context of detention – the following picture can be deduced of what constitutes a minimum level of severity: e.g. *Tyrer* (1978 – three strokes of the birch on the naked bottom of a fifteen year-old boy administered by a police officer while the boy was held by two others as a type of judicial corporal punishment) and *A v. the UK* (1998 – forceful blows with a garden cane on a nine-year boy by his stepfather on more than one occasion) and what does not: e.g. *Costello-Roberts* (1993 – three whacks with a gym shoe on the bottom of a seven year-old boy by the headmaster of a private school behind closed doors), *Wainwright* (2006 – visual inspection of the naked bodies of a mother and her mentally handicapped son during a visit to a prison) and *Ebbinge v. the Netherlands* (2000 – intimidating method of questioning – referred to in Dutch as '*Zaanse verhoormethode*' – during which a suspect was scolded, threatened and pressured).

6 1st General Report of the CPT (1990, CPT/Inf (91) 3), § 51.

or feet or objects) has been included under the heading of torture. The ECtHR has determined that the terms in Article 3 are distinguished by the severity of suffering of the alleged treatment, meaning that the main requirement for the qualification of 'torture' is very serious pain and suffering (decisive are the nature of the treatment and the effect on the victim); even though case law shows that other elements like premeditation, purposiveness, preparation of the treatment and vulnerability of the victim (degree of control over the victim) may play an important role. A comparison between the two approaches regarding the forms of ill-treatment that could fall under the heading of 'torture' learns that the bodies concur in particular on the forms that are so serious that they can only be described as torture. The CPT has considered the concept mainly applicable to intentional physical and mental violence in police custody. The approach of the Court is broader, including for example force-feeding of prisoners. It may be that the CPT uses a strict interpretation to avoid any risk of being out of line with the case law of the ECtHR, but other considerations such as evidential reasons should be taken into account. This is also exemplified by the cautious attitude of the CPT where it refrains from applying the concept to specific incidents and refrains from establishing that a specific form of violence *is* actually torture (instead using phrases as 'could fairly be described as', 'could amount to') – although it can safely be presumed that many readers of the CPT reports will overlook these linguistic nuances.

As regards the notions of 'inhuman' and 'degrading treatment or punishment' it is noteworthy that within the horizontal (parallel) approach of the CPT these terms seem to represent a 'higher' position (in comparison to 'torture') than seems to be the case in the vertical (hierarchical) model of Article 3 – in the sense that the concepts are at the highest end of the spectrum within their own category. In the model of the CPT it could be said that these concepts are at equal height (and represent the same value) as the qualification of 'torture', with the remark that they do not apply to the same instances as the term 'torture'. In addition to the key concepts, the CPT has used terms like 'unacceptable' or 'inadmissible' to describe intolerable situations that were not sufficiently serious to use the words 'inhuman' or 'degrading'. Like with 'torture', the CPT exercises restraint in the application of the concepts (cautious way of formulating) – although in some reports the CPT has indicated that a situation *is* 'inhuman and degrading', probably because custodial conditions or circumstances could be established objectively during the inspections of the CPT (as opposed to incidents of violence). Furthermore, the CPT does not seem to distinguish between the concepts on the basis of the seriousness of the treatment or suffering; the CPT tends to use the terms in a cumulative manner. In contrast, in the approach of the ECtHR these notions are in a hierarchical relation to each other and to the qualification of torture (they represent the lowest or middle regions of the spectrum); the difference between the notions is one of gradation in the suffering inflicted, although the Court does not always draw a sharp distinction (cumulative usage). In practice, the ECtHR

often applies the concepts (either separately or together) to conditions of detention, just like the CPT – although the ECtHR's application of the terms is broader (they also cover forms of violence) and the Court also assesses complaints from outside the detention context (for example destruction of homes).

At least in theory, the divergent models for application of the concepts have resulted in a complex situation. In this respect, Evans noted: 'The Court's 'vertical' approach tends to hide the true nature of issues affecting the classification. The CPT's version of a horizontal or parallel approach creates a problem for those examples of ill-treatment which fall below the 'severity' threshold. (...) it might, paradoxically, be considered encouraging if the CPT were to consider examples of solitary confinement on remand to be 'ill-treatment' rather than 'inhuman or degrading' treatment since this would suggest that in an appropriate case it might be prepared to consider it to amount to torture. ECHR watchers might, however, read this as suggesting it was not even 'inhuman or degrading'.⁷ Furthermore, chapter 3 mentions that the practice of further qualification of a treatment after a violation of Article 3 has been found, could result in the fact that only the qualification of 'torture' is taken seriously by the State party, as a result of which the meaning of Article 3 as one of the most fundamental provisions of the ECHR could devalue. An alternative approach could be that the CPT, in line with its preventive mandate, limits itself to providing (factual) descriptions of identified abuses and situations that could degenerate (using the descriptions inadmissible/unacceptable) and making recommendations for their improvement and prevention, and that the ECtHR limits itself to establishing a violation of Article 3 without giving a further qualification. This could simplify the relationship between the Court and the CPT and satisfy the criticism that the concepts give a wrong impression to the State Parties and to detainees.

STANDARDS OF THE ECtHR AND THE CPT ON ILL-TREATMENT (CHAPTER 5)

Detainees are in a vulnerable position being entirely within the power of the authorities. In view of the great risk of intimidation, physical and mental coercion for detainees immediately after deprivation of liberty (police custody), the CPT has developed a number of procedural safeguards to limit this risk to a minimum: 1) the right to inform a third party of their situation, 2) the right of access to a lawyer, 3) the right to request a medical examination by a doctor of their choice. According to the CPT the right of access to a lawyer (including contact and visits), from the earliest moment of detention and (presence) during police interrogations, provides an essential safeguard against ill-treatment. In recent jurisprudence the ECtHR has acknowledged the right

7 M.D. Evans, *ICLQ* 2002, p. 374-375.

of detainees to access to a lawyer during police questioning (*Salduz* 2008 and subsequent judgments). In the judgments the Court has referred to the standard of the CPT, but ascertained that the right of access to a lawyer is part of the right to a fair trial under Article 6 ECHR (instead of Article 3 – protection against ill-treatment). Still, the acknowledgment of this right may offer an important support to the work of the CPT and its dialogue with the State Parties, since in many country reports over the years the CPT has urged authorities to implement this fundamental safeguard, often without much success.

In addition to the negative obligation that follows from Article 3 (prohibition of ‘torture’, ‘inhuman’ or ‘degrading treatment or punishment’ – State agents should refrain from administering ill-treatment), the ECtHR has determined that State Parties also have important positive obligations, such as to conduct an effective investigation into (arguable) claims of ill-treatment (non-compliance will lead to a procedural violation of Article 3). The reason for the introduction of this procedural obligation can be traced to the challenging evidential issues for the Court in deciding complaints about alleged ill-treatment (this relates to a different development to alleviate the applicant’s burden of proof by shifting it to the State to provide a plausible explanation as to the causing of the injury, when medical evidence shows that the applicant was injured during detention). This instrument provides detainees with an important protection at the national level – which the Court has always advocated. There are some minimum conditions for the investigation to be effective: independent execution, securing evidence (e.g. autopsy, eye witness testimonies, forensic evidence), prompt response, reasonable expedition, and sufficient public scrutiny. Several country reports indicate that the CPT has copied the procedural obligation under Article 3 ECHR to investigate the applicable conditions, by referring to the obligation of the State Parties under this Convention. Therefore it can be said that the CPT offers support to the ECtHR by strengthening the national system so that states effectively and properly will deal with complaints about ill-treatment at the national level.

STANDARDS OF THE ECtHR AND THE CPT ON CONDITIONS AND REGIME OF DETENTION (CHAPTER 6)

In the assessment of conditions of detention and regime the CPT makes a clear distinction according to the nature of the institutions of detention. The CPT has developed a detailed set of standards.⁸ The Court seems to put less emphasis on the distinction according to the nature of the institution (police

8 See for an oversight of the general standards of the CPT (concerning police stations, prisons, psychiatric institutions, juvenile detention centres, holding centres for immigration detainees and social care homes): the document ‘CPT standards (“Substantive” sections of the CPT’s General Reports) on www.cpt.coe.int.

station, prison or psychiatric institution), but in the assessment of complaints about deprivation of liberty mainly seems to focus on factors like duration of the deprivation of liberty, personal space per detainee (overcrowding), other living conditions, personal characteristics of the applicant and adverse effects. Since the beginning of its activities (1989), the CPT has used a cumulative approach to assess conditions of detention – whether the combination of conditions as a whole is still acceptable (the CPT uses the notion ‘condition of detention’ to refer to those factors which can, cumulatively, comprise or degenerate into inhuman or degrading treatment⁹). This approach seems to have been copied by the ECtHR in recent case law on conditions of detention.¹⁰ According to Smaers the influence of the CPT extends beyond this point as she suggests that the review of conditions of detention and regime under Article 3 ECHR is a result of the *modus operandi* of the CPT.

As regards the assessment of complaints about the regime in detention (f.e. solitary confinement of dangerous detainees, disciplinary measures, relative segregation), the Court has stipulated that the surrounding circumstances, including the particular conditions, the stringency of the measure, its duration, the objective pursued and its effects on the person concerned, and a minimum of possibilities for human contact, have to be taken into account. The case law shows that in most cases the Court attaches great weight to the security requirements of the authorities, even if the prisoner has been kept under a restrictive regime for many years, provided that the reasons for the measure are legitimate and sufficiently serious. The CPT applies a less strict threshold for detainees: emphasizing the great risk of serious mental deterioration as a result of prolonged confinement in a restrictive regime. Therefore the CPT has stressed that solitary confinement, even for dangerous detainees, should be as brief as possible and offer sufficient compensation (human contact) to compensate for the strictness of the measure (proportionality). The CPT seems to focus more on the conditions of the detainee, rather than the interests of the authorities. An obvious approach in view of the preventive mandate of the CPT, since the aim is to protect and strengthen the position of persons deprived of their liberty, and the composition of the Committee, which comprises members from a variety of backgrounds, including lawyers, medical doctors and specialists in prison or police matters. Taking into account the difference in focus between the two bodies, it can be said that they complement each other’s work.

9 R. Morgan & M.D. Evans (eds.), *Protecting Prisoners. The Standards of the European Committee for the Prevention of Torture in Context*, New York: Oxford University Press, 1999, p. 147.

10 Dougoz (2001), § 46; Kalashnikov (2002), § 95; *Ilaşcu a.o.* (2004), § 433.

STANDARDS ON MEDICAL TREATMENT FOR DETAINEES (CHAPTER 7)

Since 2000, many cases of the ECtHR were related to medical care for detainees. By extending the scope of Article 3 to this subject, the ECtHR seems to express a higher standard of protection in the field of fundamental rights. In this chapter three specific topics are discussed: the right to access to a medical doctor, the principle of equivalence of care and the subject of force-feeding. It is noticeable that the ECtHR sets fairly high requirements regarding the appropriate level of medical care (think for instance of ‘customized detention’ for handicapped prisoners), but in some fields leaves an explicit margin of appreciation to the State authorities (for instance preventive health care and preventive screening for infectious diseases). If we then turn to the practices of the CPT regarding the same topics, it is noticeable that in some respects the CPT sets higher requirements (for instance by attaching great significance to the principle of equivalence of care and to the duty of care on the part of the authorities, which in addition to medical care also includes preventive screening and preventive health care), but sometimes also adopts a more cautious approach (for instance on force-feeding).

It is also noteworthy that the ECtHR repeatedly refers to the findings of the CPT, for instance the requirements for medical examination in police custody (as a fundamental safeguard against ill-treatment), when it refers to the practice of the CPT in support of its own view. Conversely, the specific topic of hunger strike and the requirements for force-feeding has lead the CPT to seek harmonisation with Strasbourg case law. In the opinion of the ECtHR force-feeding can be permissible, provided that the measure is based on a medical necessity, humane methods are applied and applicable legislation (procedural safeguards) has been complied with. The CPT has adopted the same view.

IN WHAT WAY AND TO WHAT EXTENT IS THE CASE LAW OF THE ECtHR INFLUENCED BY THE REPORTS OF THE CPT? (CHAPTER 8)

CPT reports have become increasingly important in the Court’s case law. The jurisprudence shows that the Court has been using the CPT data in various ways: the Court not only allows itself to be informed by it, but is increasingly inspired by it as well. This is not only because applicants or authorities rely on the reports from the CPT to support their claims, but also because of the harmonisation with the CPT that the Court is seeking. Not only country reports of the CPT, but also general passages from annual reports are reflected in case

law; as background information, when establishing the factual circumstances and in assessing a violation of Article 3 ECHR.¹¹

Initially, only the factual findings of the CPT were referred to. On account of the Court's need for factual information on the period during which the complaint occurred, this development is understandable. The Court was also prepared to take older and more general information of the CPT as a starting point for establishing the facts in a case, provided that the authorities did not contest the CPT findings and great similarities exist between the findings of the CPT and the alleged situation of the applicant. It can therefore be concluded that the detailed observations of the CPT – laid down in its reports – often provide the Court with the necessary basis for establishing the facts in individual cases. In this context the CPT has been characterised as the Court's 'fact-finder'.

In addition, the CPT has played a certain law-forming role in the case law of the ECtHR. The reports from the CPT are not only reflected in the establishment of the factual circumstances of a claim, but also in the determination of the normative framework (standards) on the basis of which the assessment takes place. In several cases, in particular where it concerns areas in which the Court has little or no experience, the Court was prepared to follow the general standards developed by the CPT. In view of the extensive experience and knowledge of the CPT on a wide range of subjects concerning detention, it is no surprise that in certain cases the Court has used the CPT's standardisation as a source of inspiration. This results in a strengthening of the basis of the Court's judgement. The effect of the general standards of the CPT on case law can also result in the fact that the reputation of the applied CPT standard increases, and that even a certain juridification of the standard occurs. In this respect one can conclude that the standard-setting capacity of the CPT has a real influence on the jurisprudence and the standards of the ECtHR – therefore the work of the CPT is in practice not solely preventive and practical in nature.

Although the reflection of CPT reports in the Court's case law can be regarded as strengthening the protection of individual detainees, a possible downside should also be considered as the impact of the CPT on the jurisprudence may in the long term have a negative impact on the cooperation of the CPT with the State Parties. After all, for the State Parties the findings of the CPT are no longer just the basis for recommendations on improvements of the detention and treatment of detainees, but they may also result in (or

11 See also: B.E.P. Myjer, *About the Human Rights Success Stories of the Council of Europe. Some Reflections on the Impact of the CPT upon the Case-law of the European Court of Human Rights*, in M.S. Groenhuijsen, T. Kooijmans & Th.A. de Roos (eds.), *Fervet Opus. Liber Amicorum Anton van Kalmthout*, Maklu 2010, p. 161-173. In Dutch: J. de Lange, *Detention regulated. A research on the influence of the CPT on the deprivation of liberty in Dutch prisons* (Eur. diss.), Wolf Legal Publishers 2008, p. 183-210.

contribute to) findings of violations of the ECHR. This statement should be nuanced in that findings of the CPT do not have to work solely to the advantage of applicant – to support his claim –, but could also work to the advantage of the authorities – to refute the applicant's allegations.

In recent case law the ECtHR has placed more emphasis on possible limits to the use of CPT reports. In connection to this the Court has stipulated that it is its task to assess individual cases and that applicants are to convince the Court of a violation of their rights. This explains the Court's reticent attitude as regards the significance of findings of the CPT in extradition or ill-treatment cases on account of the general nature of the CPT information. Another example concerns the use of the same terminology by both the Court and the CPT. Here as well the Court's attitude could be described as cautious. In particular in cases where the Court is confronted with a critical view from the CPT using the terminology from Article 3 on the same situation as the Court is to pass judgement on. Case law shows that in such cases the Court acts with caution, for instance renouncing to apply the notions of Article 3 to qualify a violation. A plausible explanation may be that the Court does not want to detract from the CPT's reputation, but also wishes to avoid any confusion that might undermine legal certainty.

IN WHAT WAY AND TO WHAT EXTENT HAS THE CPT BEEN INFLUENCED BY THE CASE LAW OF THE ECtHR (CHAPTER 9)

The previous chapter showed that over the years the reports of the CPT have obtained great significance in Strasbourg case law. The CPT has expressed satisfaction with this development.¹² This chapter describes that the CPT has been clearly influenced by the Court's case law as well. This influence can be noticed in the fact that the CPT uses judgments of the Court to bring situations upon which the cases were build once more to the attention of the States concerned and investigates whether improvements have been made since the judgments (e.g. Öcalan). Furthermore, in creating its own normative framework on aspects of detention, it is found that the CPT seeks harmonisation with the normative judgments of the Court. In particular regarding sensitive subjects where little consensus exists between State Parties, like force-feeding of hunger strikers.¹³

12 15th General Report (2004-2005, CPT/Inf (2005) 17), § 18: '(...) The increasing number of references to CPT reports in judgments of the European Court of Human Rights should also be highlighted; of course, this latter development has been made possible by States agreeing to lift the veil of confidentiality and place CPT material in the public domain.'

13 P. Jacobs, 'Food for thought: The CPT and Force-feeding of Prisoners on Hunger Strike', in M.S. Groenhuijsen, T. Kooijmans & Th.A. de Roos (eds.), *Fervet Opus*, Maklu 2010, p. 103-112.

LIVING APART TOGETHER – CONCLUSIONS REGARDING THE RELATION BETWEEN THE ECtHR AND THE CPT (CHAPTER 10)

The relationship between the ECtHR and the CPT can be typified as ‘living apart together’. Over time there seems to have been an organic development that established a synergy between the two bodies – though not because this had been agreed upon in advance or because this would have been the expected way forward. Even though it cannot be denied that the circumstance that both bodies are part of the same international organisation (Council of Europe) seems to have played a considerable role in building up confidence in each other’s activities and output.

The ECtHR takes the activities of the CPT seriously. However, it needs to be said that the ECtHR only uses CPT reports when convenient. In its turn the CPT seems to be in a position that is somewhat less strong compared to that of the ECtHR. Although the CPT is not bound by ECtHR case law, the Committee seems to be eager to strengthen its view with judgments from the Court or to draw on these judgments to create guidelines for its own assessment framework (standards). This approach of the CPT contributes to safeguarding legal certainty in Europe.

It has been found that in theory unity of interpretation and standards is not guaranteed in the divergent approaches of the ECtHR and the CPT. Therefore, it is relevant to determine what attitude the two bodies have adopted to avoid potential conflicts. Based on the findings of this study three methods can be described:

1. ‘Negative harmonisation’: ECtHR case law and the CPT reports show that at various moments both bodies have ‘turned away’ from the findings of the other organ. Now that there is no explicit substantiation for this reticent attitude, the underlying reason remains unclear, but seems to be motivated by the wish to stay out of the other organ’s field or to avoid ‘confrontation’.
2. ‘Positive harmonisation’: This means that the findings of the one organ can be an important support for the activities of the other organ by strengthening or facilitating it. To illustrate this reference is made to the topic of detainee transport conditions where the normative framework of the CPT served as a guideline for the Court. Conversely, ECtHR case law on acknowledgement of the right to legal assistance during police questioning implies an important strengthening of the position of the CPT and it is to be expected that this will have positive impact on the communication (ongoing dialogue) with State Parties.
3. ‘Informal harmonisation’: It is found that informal consultations have been held between the CPT and the Court about safeguarding the correct application of the CPT standards in case law – at least when there appears to be a risk of incorrect implementation of standards.

Following an analysis of the nature of the relationship between the CPT and the ECtHR, this chapter draws conclusions and formulates an answer to the question whether the relationship (degree of interaction) between the two bodies efficiently and effectively contributes toward the implementation of the prohibition of torture.

First of all the impact of the two bodies on the State Parties was discussed. Although this does not directly relate to the interaction between the two bodies, it does touch upon it. It seems a justified conclusion that the CPT – in spite of undivided efforts and attention – is not always able to bring about a change in the State Parties practices (this was illustrated by a number of issues concerning the Netherlands, like the security regime in the maximum security prison and the right of access to a lawyer during police questioning), while later judgments of the ECtHR on the same issues (on which the CPT has expressed a critical opinion) indeed had effect. Naturally, it could be argued that the judgments of the ECtHR may not always be complied with, but on the sliding scale of compliance, the CPT seems to be in a significantly lower position than the ECtHR. This observation provides valuable information about the relationship between the ECtHR and the CPT. After all, as regards their mutual relationship it can be established that criticism on States Parties formulated by CPT has found its way into judgments of the ECtHR, which have had effect on the State Party involved. It can be said that in practice the interaction between the CPT and the ECtHR has consequences: non-compliance with recommendations of the CPT can give rise to a violation of the ECHR. In this sense, the CPT paves the way for the ECtHR. Of course, it would be better if the effect of CPT reports on national level were to be increased. After all, an increase in the dynamism of CPT reports will have a positive effect on the relationship with the ECtHR, as future violations of the ECHR can be prevented through implementation of recommendations of the CPT on national level.

Next a number of factors were discussed that are likely to have impact on the functioning of the ECtHR and the CPT and as a result may have an (negative) effect on the effectiveness of the activities in the mutual relationship:

1. The limited financial capacity of the CPT and the ECtHR within the Council of Europe, compared to the financial resources of (the bodies of) the European Union;
2. The unsuitability of the procedure at the ECtHR to respond timely and adequately to human rights violations and to intervene in acute conditions, compared to the more flexible *modus operandi* of the CPT;
3. The restrained use of public statements by the CPT and their limited impact on national authorities in combination with the dependency of the CPT on the willingness of State Parties to cooperate and to disclose reports to the public domain.

Finally, a number of direct areas of overlap between the two bodies that have an impact on the implementation of the prohibition of torture were considered in more detail:

1. The interpretation and application of the same concepts by the two bodies operating in the same field;
2. The emergence of the standards of the CPT in ECtHR case law, and vice versa; and
3. The fact-finding capacity of the CPT in respect of the ECtHR's need for factual information in the assessment of individual complaints. On the basis of the findings in this study a number of good developments can be identified, but also some points of attention.

Ad 1) Although in theory the difference in approach of the CPT and the Court in the interpretation of the key concepts can give rise to conflicting results, it was found that in practice this does not lead to significant problems. The CPT exercises restraint in the use of the terms and seems to be aware of the developments in the interpretation of the concepts within ECtHR case law. Where as in certain instances the ECtHR seems to use conflict-avoidance techniques. Therefore, it can be established that the fear of divergent (conflicting) interpretations – see chapter 1 – has not materialised. The attitude of the two bodies seems to have made a considerable contribution to this.

There are some points of attention:

- a. In essence, the interpretations of the three above mentioned terms by the ECtHR and the CPT should be aligned. This ties in with the ECPT's complementary function in respect of Article 3. In this connection the exchange of knowledge between the two bodies is important.
- b. It would be advisable for the CPT to provide a clear outline of the concepts (currently mainly outsiders have attempted to clarify what the CPT envisages with the concepts) and reflect on the reason why the concepts are applied (e.g. signal function, clarification, stigmatic effect, deterrent capability) and whether this goal is being reached. A cautious and reticent formulation like 'could be described as' may make little impression on the authorities of a State Party, and conversely, as the case law illustrates, individual detainees seeking support for a complaint at the ECtHR seem to disregard the subtle formulation by the CPT.

Ad 2) For the realisation of the standardisation of the CPT it is important to realise that the CPT's mandate is broader than Article 3, that the CPT is not only composed of legal experts, and that the CPT pursues a level of protection that exceeds minimum standards (of Article 3). In several fields the Court has been inspired by the standards of the CPT (e.g. transport, detention conditions), in its turn the CPT has also taken over standardisation of the Court (e.g. obligation to investigate, force-feeding). With respect to solitary confinement the Court usually places a different emphasis (safety interests of the State) than the CPT

(psychological impact on detainee). Under the influence of the findings of the CPT, there seems to be more to gain within ECtHR case law by devoting more attention to the (psychological) impact of a prolonged and limited-privileges solitary confinement regime on detainees. As the Court already explored in its case law, greater emphasis can be placed on a humane implementation of the solitary confinement, in the form of human contact and mental stimulation. Also more emphasis can be placed on the exploration of alternative methods for keeping the period of solitary confinement as brief as possible (*Ramirez Sanchez*). This approach can offer a positive incentive to the activities of the CPT and the continuous dialogue with the State Parties and may help to prevent new complaints.

Furthermore, it is noteworthy that the ECtHR and the CPT internally guard the consistency of their interpretation and standards, but that there is no 'formal' tie between the two bodies to effectuate the same level of consistency in the mutual reflection of the standards. An exchange between the CPT and the Court would be obvious, for instance by strengthening the registry of the Court with legal experts from the CPT secretariat (or by setting up a rotation system). As a result, both bodies could benefit optimally from each other's knowledge and experience, with the following advantage: internal consistency within the Court's case law and unity and strengthening of standards within the Council of Europe. In addition the independence of the two bodies would thus remain safeguarded.

In summary, the following observations can be made:

- a. Mutual knowledge of standards needs emphasis. Among other things, this can take place in the form of exchange of staff.
- b. Although ECtHR case law is not the only source of inspiration for the CPT, it is an important source within the context of the unity within the Council of Europe, just like the European Prisons Rules. Therefore judgments of the Court should be made more visible in CPT reports.
- c. When assessing complaints about solitary confinement measures, in line with the criticism from the CPT, the ECtHR should in its assessment place greater emphasis on the psychological consequences for the complainant and place more emphasis on the importance of exploring alternative methods.

Ad 3) In the context of the assessment of individual complaints under Article 3 the ECtHR has a need for factual information on the period the complaint occurred. It is noteworthy that outside the context of Articles 2 and 3 there is practically never a need for fact-finding. The ECtHR has no resources to carry out its own on-the-spot fact-finding. Moreover, it would gain no perspective over time and in developments at the national level. The independent reports of the CPT do in fact offer these advantages. Therefore, there is no actual reason for the ECtHR to (want to) do its own fact-finding and it is conceivable that the ECtHR would want to make use of the resources of the CPT at a larger scale

or in any case in a more targeted way. Currently the Court is dependent on publication of relevant CPT reports (findings). A collaborative arrangement between the ECtHR and the CPT with respect to the use of the fact-finding resources of the CPT in the investigation into targeted factual questions of the ECtHR could make a valuable contribution to the implementation of a humane treatment of detainees by emphasizing each organ's strong points. It is interesting to note that in 2000 the CPT entered into a similar collaborative arrangement with the International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia (ICTY) to monitor the treatment of persons convicted by the Tribunal.

In the assessment of systematic violations ('administrative practice') of the ECtHR, for instance structural overcrowding of prisons or lack of medical care or general practices of ill-treatment), it is perceived that the findings of the CPT could gain more significance. In general the ECtHR, with its individual orientation, and the CPT, which is more focused on structural situations, are complementary in the assessment of conditions of detention. As a result of this diversion, it may be expected that with regard to structural issues in detention facilities or the penal system, the ECtHR relies more on the findings of the CPT. The case law of the Court presents a different picture. In view of the detailed overview of factual findings, the perspective over time and the insight into the developments on the national level, the CPT-reports should be relied upon more frequently in the above-mentioned circumstances.

This leads to the following observations:

- a. Initiating cooperation in the field of fact-finding should be explored: the CPT could offer highly qualified assistance to the ECHR by researching specific factual questions;
- b. The findings of the CPT should gain more importance in cases concerning systematic problems in detention situations or penal policy.

Literatuurlijst

- Addo, M.K. & Grief, N., 'Is There a Policy Behind the Decisions and Judgments Relating to Article 3 of the European Convention on Human Rights', *European Law Review*, vol. 20 (1995), p. 178-193.
- Addo, M.K. & Grief, N., 'Does the Article 3 of the European Convention on Human Rights enshrine absolute rights?', *European Journal of International Law*, 1998, p. 510-524.
- Aksu, M., *Straatsburgse kaders voor terrorismebestrijding. EVRM, strafrecht en terrorisme*, Nijmegen: Wolf Legal Publishers 2007.
- Arai-Yokoi, Y., 'Grading scale of degradation: Identifying the threshold of degrading treatment or punishment under Article 3 ECHR', *Netherlands Quarterly of Human Rights* (NQHR SIM), vol. 21-3 (2003), p. 385-421.
- Alkema, E.A., 'De Europese Commissie voor de rechten van de mens – enige impressies. Special: 10 jaar 'nieuw' EHRM', *NJCM-Bulletin* 33-7 (2008), p. 916-926.
- Bielefeldt, H., 'Das Folterverbot im Rechtsstaat', *Deutsches Institut für Menschenrechte*, policy paper juni 2004.
- Boerefijn, I., 'Foltering is het probleem, niet de oplossing. Het verbod van foltering en andere wrede, onmenselijke of vernederende behandeling of bestraffing in het kader van VN-Verdragen', *NJCM-Bulletin* 30-3 (2005), p. 240-258.
- Blokker, N., & Müller, S., (eds.), *Towards more Effective Supervision by International Organizations, Essays in Honour of Henry G. Schermers*, vol. I, Dordrecht: Martinus Nijhoff Publishers 1994.
- Brems, E., Sottiaux, S., Vanden Heede, P., & Vanderhole, W., (red.), *Vrijheden en vrijheidsbeneming. Mensenrechten van gedetineerden*, Antwerpen/Oxford: Intersentia 2005.
- Callewaert, J., 'L'article 3 de la Convention européenne: une norme relativement absolue ou absolument relative?', in *Liber Amicorum M.C. Eissen*, Brussel: Bruylant 1995, p. 13-38.
- Cassese, A., 'A New Approach to Human Rights: The European Convention for the Prevention of Torture', *The American Journal of International Law*, vol. 83 (1989), p. 128-153.
- Cassese, A., 'Prohibition of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment', in R.St.J. MacDonald, F. Matscher & H. Petzold (eds.), *The European System for the Protection of Human Rights*, Dordrecht: Martinus Nijhoff Publishers 1993, p. 228 e.v.
- Cassese, A., *Inhuman States, Imprisonment, Detention and Torture in Europe Today*, Cambridge: Polity Press 1996.

- Collected Editions of the Travaux Préparatoires of the European Convention on Human Rights*, Dordrecht: Martinus Nijhoff Publishers, 1975, vol. II (Consultative Assembly), p. 2-4, 44-46, 240-244; vol. III (Committee of Experts), p. 222 en 236.
- Corstens, G.J.M., *Het Nederlands Strafprocesrecht*, vijfde druk, 2005, p. 367-378.
- Coster van Voorhout, J.E.B. & Franken, A.A., 'Communicatie tussen raadsman en verdachte: Straatsburgse uitgangspunten en Nederlandse problemen, *NJCM-Bulletin* 33-3 (2008), p. 364-374.
- Cox, M., 'Diplomatieke garanties versus de absolute gelding van artikel 3 EVRM, *NTM/NJCM-Bulletin* 35-4 (2010), p. 388-404.
- Dijk, P. van, Hoof, F. van, Rijn, A. van & Zwaak, L., (eds.), *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*, Fourth Edition, Antwerpen/Oxford: Intersentia 2006.
- Doswald-Beck, L., 'What does the Prohibition of Torture or Inhuman or Degrading Treatment or Punishment mean? The Interpretation of the European Commission and the Court of Human Rights', *Netherlands International Law Review*, vol. 25 (1978), p. 24-50.
- Duffy, P.J., 'Article 3 of the European Convention of Human Rights', *The International and Comparative Law Quarterly*, vol. 32-2 (1983), p. 316-346.
- Evans, M.D., 'Getting to grips with torture', *The International and Comparative Law Quarterly*, vol. 51 (2002), p. 365-383.
- Evans, M.D. & Morgan, R., 'The European Convention for the Prevention of Torture: Operational Practice', *The International and Comparative Law Quarterly*, vol. 41 (1992), p. 590-614.
- Evans, M.D. & Morgan, R., 'The European Torture Committee: Membership Issues', bijdrage aan 'The Symposium: The European Torture Committee after Five Years: An Assessment', vol. 5-2 (1994), *European Journal of International Law*, p. 249-258.
- Evans, M.D. & Morgan, R., 'The European Convention for the Prevention of Torture: 1992-1997', *The International and Comparative Law Quarterly*, vol. 46-3 (1997), p. 663-675.
- Evans, M.D. & Morgan, R., 'The Origins and Drafting of the ECPT. A salutary lesson?', in *20 ans consacrés à la réalisation d'une idée*, Recueil d'articles en honneur de Jean-Jacques Gautier, APT, Genève 1997, p. 85-97.
- Evans, M.D. & Morgan, R., *Preventing Torture: A Study of the European Convention for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment*, New York: Oxford University Press 1998.
- Evans, M.D. & Morgan, R., 'Hidden secrets at the Heart of the CPT?: The "T" and the "IDT" Words', in *Some Reflections for the 10th anniversary of the European Committee for the Prevention of Torture (Quelques éléments de réflexion pour le 10^e anniversaire du Comité européen pour la prévention de la torture)*, APT 1999, CPT/Inf/E(99) 5, p. 8-19.
- Evans, M.D. & Morgan, R., 'Torture: Prevention versus Punishment?', in C. Scott (ed.), *Torture as Tort. Comparative Perspectives on the Development of Transnational Human Rights Litigation*, Oxford: Hart Publishing 2001, p. 135-156.
- Follmar-Otto, P. & Cremer, H., 'Zur aktuellen folterdebatte in Deutschland', policy paper mei 2003 (www.institut-fuer-menschenrechte.de)

- Garvelink, S., 'Het tonen der instrumenten. Over de juridische kwalificatie van dreigen met foltering tijdens verhoor en de toelaatbaarheid van het aldus verkregen bewijs in het strafproces', *NJCM-Bulletin* 35-8 (2010), p. 1089-1105.
- Gautier, J.-J., 'The Chase for an Effective and Realistic Procedure', in *ICJ/SCAT, Torture: How to make the International Convention effective, A draft Optional Protocol*, N. MacDermot (et al.), Genève: ICJ 1980.
- Ginbar, Y., *Why not torture terrorists? Moral, practical and legal aspects of the 'ticking bomb' justification for torture*, New York: Oxford University Press 2008.
- Ginther, K., 'The European Convention for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment', *European Journal of International Law*, vol. 2 (1990), p. 123-130.
- Greenberg, K.J. & Dratel, J.L. (eds.), *The Torture Papers: The Road to Abu Ghraib*, New York: Cambridge University Press 2005.
- Haeck, Y., 'De bescherming van gedetineerden in het kader van artikel 3 van het EVRM', in: E. Brems, S. Sottiaux, P. Vanden Heede, W. Vanderhole (red.), *Vrijheden en vrijheidsbeneming. Mensenrechten van gedetineerden*, Antwerpen/Oxford: Intersentia 2005, p. 19-53.
- Hagens, M., 'EHRM 2 december 2004, *Farbtuhs tegen Letland*, Medische behandeling van gedetineerden onder artikel 3 EVRM', annotatie *NJCM-Bulletin* 30-7 (2005), p. 957-968.
- Hagens, M. & Hendriks, A.C., 'EHRM 10 juli 2001, *Price t. het Verenigd Koninkrijk*, Gehandicapte(n) gevangenis', annotaties *NJCM-Bulletin* 27-3 (2002), p. 281-290.
- Hagens, M. & Lawson, R.A., 'Soms zal *soft-law* hard moeten worden' – Interview met prof. mr. A.M. van Kalmthout, lid van het CPT, *NJCM-Bulletin* 31-5 (2006), p. 642-653.
- Hagens, M. & Lawson, R.A., 'Op (schoon) water. Medische zorg voor gedetineerden vanuit mensenrechtelijk perspectief', in A.C. Hendriks & H.-M.Th.D. Ten Napel (red.), *Volksgezondheid in een veellagige rechtsorde. Eenheid en verscheidenheid van norm en praktijk*, Alphen a/d Rijn: Kluwer 2007, p. 275-290.
- Hagens, M. & Myjer, B.E.P., 'EHRM 6 maart 2001, *Dougoz t. Griekenland*. De toenemende betekenis van artikel 3 EVRM en van het CPT als fact-finder voor het EHRM', annotaties *NJCM-Bulletin* 26-6 (2001), p. 780-790.
- Hagens, M. & Myjer, B.E.P., 'EHRM 4 februari 2003, *Lorsé c.s. t. Nederland*, De gevangene en veiligheidsmaatregelen: Nu ook de EBI in de Straatsburgse annalen', annotaties *NJCM-Bulletin* 28-4 (2003), p. 471-491.
- Hendriks, A.C., 'De wisselwerking tussen de Europese mensenrechten en het gezondheidsrecht', in: T. Barkhuysen, M.L. van Emmerik en J.P. Loof (red.), *Geschakeld recht. Verdere studies over Europese grondrechten ter gelegenheid van de 70^{ste} verjaardag van prof. mr. E.A. Alkema*, Alphen a/d Rijn: Kluwer 2009, p. 209-227.
- Hendriks, A.C. & Dijk, M. van, 'Overlijden tijdens detentie: speciale aandacht geboden', *Sancties*, afl. 2 2008, p. 73-90.
- Imbert, P-H. & Kelly, M., 'The European Convention for the Prevention of Torture or Inhuman and Degrading Treatment or Punishment. Building an Effective Human Rights Accountability Mechanism: Work in Progress', in L.C. Vohrah *et.al.* (eds.), *Man's Inhumanity to Man, Essays on International Law in Honour of Antonio Cassese*, Alphen a/d Rijn: Kluwer Law International 2003, p. 423-441.

- Ingelse, H.C., 'EHRM 28 juli 1999, Selmouni t. Frankrijk. De zaak Selmouni: Europees Hof te Straatsburg veroordeelt Frankrijk voor foltering', annotatie *NJCM-Bulletin* 25-2 (2000), p. 677-692.
- Jacobs, P., 'Food for thought: The CPT and Force-feeding of Prisoners on Hunger Strike', in M.S. Groenhuijsen, T. Kooijmans & Th.A. de Roos (red.), *Fervet Opus. Liber Amicorum Anton van Kalmthout*, Apeldoorn/Antwerpen/Portland: Maklu 2010, p. 103-112.
- Kalmthout, A.M. van, & Leidekker, M., 'Het Anti-Folter Comité en zijn betekenis voor de gedetineerden in psychiatrische inrichtingen', in T.I. Oei & M.S. Groenhuijsen (red.), *Forensische psychiatrie en haar grensgebieden. Actualiteit, geschiedenis en toekomst*, Alphen a/d Rijn: Kluwer 2009, p. 755-768.
- Kammenga, M.T., 'Is the European Convention on Human Rights sufficiently equipped to cope with gross and systematic violations?', *Netherlands Quarterly of Human Rights (NQHR)*, vol. 12 (1994), pp. 153-164.
- Kelly, M., 'Perspectives from the European Committee for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment (CPT)', presented at the Dublin Conference on 3/4 March 2000; The Protection of Human Rights in the 21st Century: Towards Greater Complementarity within and between European Regional Organisations, *Human Rights Law Journal (HRLJ)*, vol. 21-8 (2000), p. 301-306.
- Kranenborg, H.R., 'Procedurale schending van artikel 3 EVRM: Een bevredigende oplossing?', annotatie bij *Labita t. Italië*, *NJCM-Bulletin* 25-7/8 (2000), p. 1242-1254.
- Kriebaum, U., *Folterprävention in Europa. Die Europäische Konvention zur Verhütung von Folter und unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung oder Bestrafung*, Wien: Verlag Österreich 2000, p. 17-46.
- Kuijter, M., 'Foltering in Turkije: de publieke verklaring van het CPT', *Ars Aequi* 1994, p. 584-591.
- Kuijter, M., 'EHRM 4 december 1995, *Ribitsch t. Oostenrijk*. Mishandeling van preventief gedetineerden door de politie', annotatie *NJCM-Bulletin* 21-4 (1996), p. 562-571.
- Kuijter, M., 'Geweldgebruik door de politie en de jurisprudentie van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens', in M.J. Borgers, M.J.A. Duker en L. Stevens (red.), *Politie in beeld. Liber Amicorum Jan Naeyé*, Nijmegen: Wolf Legal Publishers 2009, p. 177-203.
- Lange, J. de, *Detentie genormeerd: Een onderzoek naar de betekenis van het CPT voor de inrichting van de vrijheidsbeneming in Nederland* (EUR diss.), Nijmegen: Wolf Legal Publishers 2008.
- Lange, J. de, 'VN-anti-martel-protocol stap dichterbij', *Sancties* 2003, p. 25-34.
- Lawson, R.A., 'Foltering in Turkije: Publieke verklaring van het Europees Martelingen-comité', *NJCM-Bulletin* 18-2 (1993), p. 175-182.
- Lawson, R.A., 'A prisoners' dilemma', *NJCM-Bulletin* 19-2 (1994), p. 140-145.
- Lawson, R.A., 'Foltering in Turkije: tweede publieke verklaring van het CPT', *NJCM-Bulletin* 22-2 (1997), p. 214-219.
- Lawson, R.A. & Schermers, H.G., *Leading Cases of the European Court of Human Rights*, Leiden: Ars Aequi Libri 1997.
- Leach, P., Paraskeva, C. & Uzelac, G., *International Human Rights & Fact-Finding. An analysis of the fact-finding missions conducted by the European Commission and Court*

- of Human Rights, Report of the Human Rights and Social Justice Research Institute at London Metropolitan University, February 2009.
- Loof, J.P., *Mensenrechten en staatsveiligheid: verenigbare grootheden? Opschorting van mensenrechtenbescherming tijdens noodtoestanden en andere situaties die de staatsveiligheid bedreigen* (diss. Universiteit Leiden), Nijmegen: Wolf Legal Publishers 2005, p. 491-520.
- Loof, J.P. & Lawson, R.A., 'Ik ben er niet gerust op ...' – Interview met Egbert Myjer, in: Speciaal nummer *NTM/NJCM-Bulletin: 60 jaar EVRM – Een lichtend voorbeeld?*, 35-7 (2010), p. 683-690.
- Morgan, R. & Evans, M.D., 'Inspecting Prisons. The View from Strasbourg', *British Journal of Criminology*, vol. 34 (1994), p. 141-159.
- Morgan, R. & Evans, M.D., (eds.), *Protecting Prisoners. The Standards of the European Committee for the Prevention of Torture in context*, New York: Oxford University Press 1999.
- Morgan, R. & Evans, M.D., *Combating torture in Europe. The Work and Standards of the European Committee for the Prevention of Torture (CPT)*, Strasbourg: Council of Europe Publishing 2001.
- Myjer, B.E.P., 'EHRM 27 augustus 1992, *Tomasi t. Frankrijk* en EHRM 22 september 1993, *Klaas t. Duitsland*. De politie en de gekwetste verdachten', annotatie *NJCM-Bulletin* 19-4 (1994), p. 367-378.
- Myjer, B.E.P., 'Straatsburgse grenzen aan geweldgebruik door de politie', in M.J. Borgers, M.J.A. Duker en L. Stevens (red.), *Politie in beeld. Liber amicorum Jan Naeyé*, Nijmegen: Wolf Legal Publishers 2009, p. 227-248.
- Myjer, B.E.P., 'About the human rights success stories of the Council of Europe. Some reflections on the impact of the CPT upon the case-law of the European Court of Human Rights', in *Fervet Opus. Liber Amicorum Anton van Kalmthout*, M.S. Groenenhuijsen, T. Kooijmans & Th.A. de Roos (red.), Apeldoorn/Antwerpen/Portland Maklu 2010, p. 161-173.
- Murdoch, J., 'The Work of the Council of Europe's Torture Committee, bijdrage aan 'Symposium: The European Torture Committee after Five Years: An Assessment'', *European Journal of International Law*, vol. 5 (1994), p. 220-248.
- Murdoch, J., 'The European Convention for the Prevention of Torture and Inhuman Degrading Treatment', *European Law Review*, vol. 21 (1996), p. 130 e.v.
- Murdoch, J., 'CPT Standards within the Context of the Council of Europe', in R. Morgan & M.D. Evans (eds.), *Protecting Prisoners. The Standards of the European Committee for the Prevention of Torture in context*, New York: Oxford University Press 1999, p. 103-136.
- Murdoch, J., *The Treatment of Prisoners. European Standards*, Strasbourg: Council of Europe Publishing 2006.
- Murdoch, J., 'Tackling ill-treatment in Places of Detention: The work of the Council of Europe's "Torture Committee"', *European Journal of Criminal Policy and Research*, 2006, p. 121-142.
- Muller, W.C.L., 'Bewijs verkregen als gevolg van bedreiging met foltering: is een giftige vrucht ook een verboden vrucht?', *NJCM-Bulletin* 34-1 (2009), p. 22-41.
- Nowak, M., 'Die Europäische Konvention zur Verhütung der Folter', *Europäische Grundrechte Zeitschrift*, vol. 15 (1988), p. 537-542.

- Nowak, M. 'Challenges to the Absolute Nature of the Prohibition on Torture and Ill-treatment', *Netherlands Quarterly of Human Rights* (NQHR) 2005, p. 674-688.
- Nowak, M. & McArthur, E., *The United Nations Convention against Torture. A Commentary*, New York: Oxford University Press 2008.
- Parmentier, S., 'Spotlight on Turkey', *Netherlands Quarterly of Human Rights*, vol. I (1993), p. 131-136.
- Peukert, W., 'The European Convention for the Prevention of Torture and the European Convention on Human Rights', in R. Morgan & M.D. Evans (eds.), *Protecting Prisoners. The Standards of the European Committee for the Prevention of Torture in Context*, New York: Oxford University Press 1999, p. 85-102.
- Reenan, P. van, 'Inspection and Quality Control: The CPT and The Netherlands', in R. Morgan & M.D. Evans (eds.), *Protecting Prisoners. The Standards of the European Committee for the Prevention of Torture in context*, New York: Oxford University Press 1999, p. 221-233.
- Reidy, A., Hampson, F., & Boyle, K., 'Gross Violations of Human Rights: Invoking the ECHR in the case of Turkey', *NQHR*, vol. 15-2 (1997), p. 161-173.
- Rodley, N.S., *The Treatment of Prisoners under International Law*, second edition, New York: Oxford University Press 1999 (reprinted in 2002).
- Rouget, D., 'Dix ans de mise en oeuvre de la CEPT: Faut-il réviser le principe de confidentialité', in *Some Reflections for the 10th anniversary of the European Committee for the Prevention of Torture*, APT 1999, CPT/Inf/E(99) 5, p. 28-32.
- Scheinin, M., conferentie 19-20 april 2004 Den Haag, 'Implementation of Human Rights: The Efficiency of Justice in the Council of Europe and its Member States. Assessing the Multitude of Treaty Instruments and Monitoring Mechanisms: Tailor-made Approach or Unnecessary Fragmentation and Overlap?'
- Smaers, G., Een stille revolutie in Straatsburg: De rechtsbescherming van gedetineerden door het E.V.R.M., *Panopticon*, 2000, nr. 1, p. 7-40.
- Smaers, G., 'De ontwikkeling van een Europees bewustzijn rond rechten van gedetineerden', in: E. Brems, S. Sottiaux, P. Vanden Heede, W. Vanderhole (red.), *Vrijheden en vrijheidsbenaming. Mensenrechten van gedetineerden*, Antwerpen/Oxford: Intersentia 2005, p. 1-17.
- Stapert, B., 'Salduz een jaar later: op zoek naar de grondslagen voor de exacte rol van een advocaat bij het politieverhoor', annotatie *NJCM-Bulletin* 34-8 (2009), p. 882-892.
- Vande Lanotte, J. & Haeck, Y. (red.), *Handboek EVRM. Deel 2 Artikelsgewijze Commentaar*, Volume 1, Antwerpen/Oxford: Intersentia 2004.
- Zyl Smit, D. van, 'Humanising Imprisonment: A European Project? *European Journal on criminal policy and research*, vol. 12-2 (2006), p. 107-120.
- Diverse bijdragen aan 'The Implementation of the European Convention for the Prevention of Torture: Acts of the Strasbourg Seminar on 7/8 November 1988', *Human Rights Law Journal*, vol. 10 (1989), p. 131-214.

Annotaties uit *European Human Rights Cases*:

EHRC 2000/44 (EHRM (GC) 6 april 2000, *Labita t. Italië*), m.nt. P. Bal

EHRC 2004/17 (EHRM 15 januari 2004, *Matencio t. Frankrijk*), m.nt. G. de Jonge

EHRC 2004/99 (EHRM 30 september 2004, *Krastanov t. Bulgarije*), m.nt. G. de Jonge

EHRC 2008/61 (EHRM (dec.) 4 januari 2008, *Shelley t. Verenigd Koninkrijk*), m.nt. A.C.

Hendriks

EHRC 2008/82 (EHRM 13 mei 2008, *Juhnke t. Turkije*), m.nt. E. Brems

EHRC 2009/102 (EHRM 16 juli 2009, *Sulejmanovic t. Italië*), m.nt. G. de Jonge

EHRC 2010/5 (EHRM 13 oktober 2009, *Danayan t. Turkije*), m.nt. T. Spronken

EHRC 2010/48 (EHRM 16 februari 2010, *V.D. t. Roemenië*), m.nt. C.H. Slingenberg

Bopz-Jurisprudentie (BJ) 2006/21 (*Wilkinson t. VK*), m.nt. A.C. Hendriks

Aangehaalde jurisprudentie en CPT-rapportages

Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens

- EHRM 21 februari 1975, *Golder t. Verenigd Koninkrijk*, A-18, nr. 4451/70 | p. 2
- EHRM 18 januari 1978, *Ierland t. Verenigd Koninkrijk*, A-25, nr. 5310/71 | p. 8, 25, 71, 73, 75-76, 81, 103, 152
- EHRM 25 april 1978, *Tyrer t. Verenigd Koninkrijk*, A-26, nr. 5856/72 | p. 71, 73-74, 93, 103, 108, 143
- EHRM 6 september 1978, *Klass t. Duitsland*, A-28, nr. 5029/71 | p. 279
- EHRM 6 november 1980, *Guzzardi t. Italië*, A-39, nr. 7367/76 | p. 174
- EHRM 25 januari 1982, *Campbell & Cosans t. Verenigd Koninkrijk*, A-48 | p. 98, 108
- EHRM 7 juli 1989, *Soering t. Duitsland*, A-161, nr. 14038/88 | p. 7
- EHRM 24 september 1992, *Herczegfalvy t. Oostenrijk*, A-244, nr. 10533/83 | p. 218
- EHRM 25 maart 1993, *Costello Roberts t. Verenigd Koninkrijk*, A-247C | p. 103-104, 108, 143
- EHRM 22 september 1993, *Klaas t. Duitsland*, A-269, nr. 15473/89 | p. 153, 235
- EHRM (GC, prel. obj.) 23 maart 1995, *Loizidou t. Turkije*, A-310, nr. 15318/89 | p. 93
- EHRM 4 december 1995, *Ribitsch t. Oostenrijk*, A-336, nr. 18896/91 | p. 73-74, 95, 149
- EHRM 8 februari 1996, *John Murray t. Verenigd Koninkrijk*, Reports 1996-I | p. 157
- EHRM 25 juni 1996, *Amuur t. Frankrijk*, Reports 1996-III, nr. 19776/92 | p. 48, 236
- EHRM (GC) 15 november 1996, *Chahal t. Verenigd Koninkrijk*, Reports 1996-V, nr. 22414/93 | p. 8
- EHRM 18 december 1996, *Aksoy t. Turkije*, Reports 1996-VI, nr. 21987/93 | p. 81-82, 91, 237, 280
- EHRM (GC) 25 september 1997, *Aydin t. Turkije*, Reports 1997-VI, nr. 23178/94 | p. 91, 237
- EHRM 16 december 1997, *Raninen t. Finland*, Reports 1997-VIII, nr. 20972/92 | p. 104, 185
- EHRM 25 mei 1998, *Kurt t. Turkije*, Reports 1998-III, nr. 24276/94 | p. 235
- EHRM 8 juni 1998, *Tekin t. Turkije*, Reports 1998-IV, nr. 22496/93 | p. 165
- EHRM 30 juli 1998, *Aerts t. België*, Reports 1998-V, nr. 25357/94 | p. 175, 239
- EHRM 28 oktober 1998, *Assenov e.a. t. Bulgarije*, Reports 1998-VIII, nr. 24760/94 | p. 155, 175
- EHRM (GC) 18 december 1998, *Loizidou t. Turkije*, Reports 1996-VI, nr. 15318/89 | p. 237-238
- EHRM 21 januari 1999, *Van Geyseghe t. België*, nr. 26103/95 | p. 217
- EHRM (dec.) 25 mei 1999, *Sulimenko t. Polen*, nr. 39190/98 | p. 101
- EHRM (dec.) 8 juni 1999, *Messina t. Italië*, Reports 1999-V, nr. 25498/94 | p. 241

- EHRM (GC) 28 juli 1999, *Selmouni t. Frankrijk*, Reports 1999-V, nr. 25803/94 | p. 75, 83, 85-86, 93, 133
- EHRM (dec.) 31 augustus 1999, *Di Giovine t. Italië*, nr. 39920/98 | p. 241
- EHRM (dec.) 14 maart 2000, *Ebbinge t. Nederland*, Reports 2000-IV, nr. 47240/99 | p. 143
- EHRM 6 april 2000, *Labita t. Italië*, Reports 2000-IV, nr. 26772/95 | p. 98, 152, 154-155
- EHRM 6 juni 2000, *Magee t. Verenigd Koninkrijk*, Reports 2000-VI, nr. 28135/95 | p. 156
- EHRM (GC) 27 juni 2000, *Ilhan t. Turkije*, Reports 2000-VII, nr. 22277/93 | p. 83, 89, 203
- EHRM (GC) 27 juni 2000, *Salman t. Turkije*, Reports 2000-VII, nr. 21986/93 | p. 83, 92, 238
- EHRM 11 juli 2000, *Dikme t. Turkije*, Reports 2000-VIII, nr. 20869/92 | p. 80, 83, 87, 93
- EHRM 28 september 2000, *Messina t. Italië* (nr. 2), Reports 2000-X, nr. 25498/94 | p. 188
- EHRM 10 oktober 2000, *Satik e.a. t. Turkije*, nr. 31866/96 | p. 151
- EHRM 10 oktober 2000, *Akkoç t. Turkije*, Reports 2000-X, nrs. 22947/93; 22948/93 | p. 83, 92, 210, 238
- EHRM (GC) 26 oktober 2000, *Kudla t. Polen*, Reports 2000-XI, nr. 30210/96 | p. 177, 203
- EHRM 28 november 2000, *Rehbock t. Slovenië*, Reports 2000-XII, nr. 29462/95 | p. 100-101, 150
- EHRM 6 maart 2001, *Dougoz t. Griekenland*, Reports 2001-II, nr. 40907/98 | p. 106, 173, 176-177, 243, 251, 254, 324
- EHRM 3 april 2001, *Keenan t. Verenigd Koninkrijk*, Reports 2001-III, nr. 27229/95 | p. 80, 95, 101, 203
- EHRM (dec.) 5 april 2001, *Priebke t. Italië*, nr. 48799/99 | p. 204
- EHRM 19 april 2001, *Peers t. Griekenland*, Reports 2001-III, nr. 28524/95 | p. 105-106, 177, 183, 243
- EHRM (dec.) 29 mei 2001, *Sawoniuk t. Verenigd Koninkrijk*, nr. 63716/00 | p. 204
- EHRM (dec.) 7 juni 2001, *Papon t. Frankrijk* (no. 1), nr. 64666/01 | p. 204
- EHRM 10 juli 2001, *Price t. Verenigd Koninkrijk*, Reports 2001-VII, nr. 33394/96 | p. 106, 206, 242
- EHRM 24 juli 2001, *Valisinas t. Litouwen*, Reports 2001-VIII, nr. 44558/98 | p. 106, 178, 182-183
- EHRM 16 oktober 2001, *Brennan t. Verenigd Koninkrijk*, Reports 2001-X, nr. 39846/98 | p. 156
- EHRM 15 november 2001, *Iwanczuk t. Polen*, nr. 25196/94 | p. 107
- EHRM (GC) 21 november 2001, *Al-Adsani t. Verenigd Koninkrijk*, Reports 2001-XI, nr. 35763/97 | p. 7
- EHRM (GC, dec.) 12 december 2001, *Bankovic e.a. t. België en 16 andere verdragsstaten*, Reports 2001-XII, nr. 52207/99 | p. 45
- EHRM 29 januari 2002, *A.B. t. Nederland*, nr. 37328/97 | p. 262
- EHRM 14 maart 2002, *Paul en Audrey Edwards t. Verenigd Koninkrijk*, Reports 2002-II, nr. 46477/99 | p. 2, 203

- EHRM 29 april 2002, *Pretty t. Verenigd Koninkrijk*, Reports 2002-III, nr. 2346/02 | p. 216
- EHRM 15 juli 2002, *Kalashnikov t. Rusland*, Reports 2002-VI, nr. 47095/99 | p. 106, 176, 184, 215, 244, 268
- EHRM 22 oktober 2002, *Algür t. Turkije*, nr. 32574/96 | p. 161, 210
- EHRM 14 november 2002, *Mouisel t. Frankrijk*, Reports 2002-IX, nr. 67263/01 | p. 99, 102, 185, 202, 244
- EHRM 4 februari 2003, *Lorsé e.a. t. Nederland*, nr. 52750/99 | p. 74, 97, 107, 187, 245, 252, 281
- EHRM 4 februari 2003, *Van der Ven t. Nederland*, Reports 2003-II, nr. 50901/99 | p. 74, 187, 245, 252
- EHRM 12 maart 2003, *Öcalan t. Turkije*, nr. 46221/99 | p. 258-259
- EHRM 24 april 2003, *Aktas t. Turkije*, Reports 2003-V, nr. 24351/94 | p. 92
- EHRM 29 april 2003, *McGlinchey e.a. t. Verenigd Koninkrijk*, Reports 2003-V, nr. 50390/99 | p. 97, 206
- EHRM 29 april 2003, *Poltoratskiy t. Oekraïne*, nr. 39483/98; *Nazarenko*, nr. 38812/97; *Kuznetsov*, nr. 39042/97; *Dankevich*, nr. 4067998; *Aliiev*, nr. 41220/98; *Khokhlich*, nr. 41707/98 | p. 256, 284
- EHRM 3 juni 2003, *Pantea t. Roemenië*, nr. 33343/96 | p. 203
- EHRM 22 juli 2003, *Y.F. t. Turkije*, Reports 2003-IX, nr. 24209/94 | p. 212-213, 277
- EHRM (dec.) 13 november 2003, *Olszewski t. Polen*, nr. 55264/00 | p. 154
- EHRM 13 november 2003, *Elci e.a. t. Turkije*, nrs. 23145/93 en 25091/94 | p. 98, 100, 245
- EHRM 16 november 2003, *Kmetty t. Hongarije*, nr. 57967/00 | p. 154
- EHRM 27 november 2003, *Hénaf t. Frankrijk*, Reports 2003-XI, nr. 65436/01 | p. 75, 94, 101, 244
- EHRM 11 december 2003, *Yankov t. Bulgarije*, Reports 2003-XII, nr. 39084/97 | p. 2, 107
- EHRM 15 januari 2004, *Sakkopoulos t. Griekenland*, nr. 61828/00 | p. 204
- EHRM 15 januari 2004, *Matencio t. Frankrijk*, nr. 58749/00 | p. 207
- EHRM (dec.) 20 januari 2004, *Philak t. Estland*, nr. 73270/01 | p. 268
- EHRM 9 maart 2004, *Glass t. Verenigd Koninkrijk*, Reports 2004-II, nr. 61827/00 | p. 216
- EHRM 11 maart 2004, *Iorgov t. Bulgarije*, nr. 40653/98 | p. 96, 190
- EHRM 1 april 2004, *Rivas t. Frankrijk*, nr. 59584/00 | p. 72, 150
- EHRM (GC) 8 april 2004, *Tahsin Acar t. Turkije*, Reports 2004-III, nr. 26307/95 | p. 155
- EHRM 3 juni 2004, *Bati e.a. t. Turkije*, Reports 2004-IV, nrs. 33097/96; 57834/00 | p. 92
- EHRM (GC) 8 juli 2004, *Ilaşcu e.a. t. Moldavië en Rusland*, Reports 2004-VII, nr. 48787/99 | p. 15, 90, 190, 260
- EHRM 20 juli 2004, *Balogh t. Hongarije*, nr. 47940/99 | p. 73
- EHRM 30 september 2004, *Krastanov t. Bulgarije*, nr. 50222/99 | p. 88, 100, 154
- EHRM 12 oktober 2004, *Bursuc t. Roemenië*, nr. 42066/98 | p. 87, 93
- EHRM 2 november 2004, *Abdulsamet Yaman t. Turkije*, nr. 32446/96 | p. 93
- EHRM 16 november 2004, *Issa e.a. t. Turkije*, nr. 31821/96 | p. 45
- EHRM 2 december 2004, *Farbtuhs t. Letland*, nr. 4672/02 | p. 203-204
- EHRM 14 december 2004, *Gelfinann t. Frankrijk*, nr. 25875/03 | p. 207

- EHRM 18 januari 2005, *Kehayov t. Bulgarije*, nr. 41035/98 | p. 183, 263, 283
EHRM (dec.) 18 januari 2005, *Bastone t. Italië*, nr. 59638/00 | p. 189
EHRM 20 januari 2005, *Mayzit t. Rusland*, nr. 63378/00 | p. 244, 268
EHRM (dec.) 27 januari 2005, *Narcisio t. Nederland*, nr. 47810/99 | p. 246-247, 263, 279, 281
EHRM 17 februari 2005, *K.A en A.D. t. België*, nrs. 42758/98; 45558/99 | p. 217
EHRM 5 april 2005, *Nevmerzhitsky t. Oekraïne*, *Reports* 2005-II, nr. 54825/00 | p. 90, 216, 218-219, 256, 296-297
EHRM 7 april 2005, *Karalevičius t. Litouwen*, nr. 53254/99 | p. 180
EHRM 12 april 2005, *Shamayev en 12 anderen t. Georgië en Rusland*, *Reports* 2005-III, nr. 36378/02 | p. 265
EHRM (GC) 12 mei 2005, *Öcalan t. Turkije*, *Reports* 2005-IV, nr. 46221/99 | p. 185, 189, 258
EHRM 2 juni 2005, *Novoselov t. Rusland*, nr. 66460/01 | p. 180, 184
EHRM (dec.) 6 juni 2005, *Reggiani Martinelli t. Italië*, nr. 22682/02 | p. 207
EHRM 7 juni 2005, *Kilinç & Özsoy t. Turkije*, nr. 40145/98 | p. 203
EHRM 9 juni 2005, *I.I. t. Bulgarije*, nr. 44082/98 | p. 74, 178, 257
EHRM 16 juni 2005, *Labzov t. Rusland*, nr. 62208/00 | p. 181, 242
EHRM 5 juli 2005, *Trubnikov t. Rusland*, nr. 49790/00 | p. 203
EHRM 21 juli 2005, *Rohde t. Denemarken*, nr. 69332/01 | p. 189
EHRM 26 juli 2005, *N. t. Finland*, nr. 38885/02 | p. 8
EHRM (dec.) 6 september 2005, *Stojanović t. Servië en Montenegro*, nr. 34425/04 | p. 206
EHRM 13 september 2005, *Ostrovar t. Moldavië*, nr. 35207/03 | p. 203, 254
EHRM 29 september 2005, *Mathew t. Nederland*, *Reports* 2005-IX, nr. 24919/03 | p. 187, 205, 208
EHRM 4 oktober 2005, *Becciev t. Moldavië*, nr. 9190/03 | p. 178, 255, 284
EHRM 4 oktober 2005, *Sarban t. Moldavië*, nr. 3456/05 | p. 206
EHRM (GC) 6 oktober 2005, *Hirst t. Verenigd Koninkrijk* (nr. 2), *Reports* 2005-IX, nr. 74025/01 | p. 1-2
EHRM 20 oktober 2005, *Romanov t. Bulgarije*, nr. 63993/00 | p. 178
EHRM 8 november 2005, *Khudoyorov t. Rusland*, nr. 6847/02 | p. 181, 185, 271
EHRM 8 november 2005, *Alver t. Estland*, nr. 64812/01 | p. 253, 282
EHRM 15 december 2005, *Georgiev t. Bulgarije*, nr. 47823/99 | p. 177, 179, 203, 286
EHRM 10 januari 2006, *Selçuk t. Turkije*, nr. 21768/02 | p. 179
EHRM 12 januari 2006, *Nazif Yavuz t. Turkije*, nr. 69912/01 | p. 100
EHRM 24 januari 2006, *Ulke t. Turkije*, nr. 39437/98 | p. 108
EHRM 26 januari 2006, *Mikheyev t. Rusland*, nr. 77617/01 | p. 93
EHRM 2 februari 2006, *Iovchev t. Bulgarije*, nr. 41211/98 | p. 257
EHRM 7 februari 2006, *Scavuzzo-Hager e.a. t. Oostenrijk*, nr. 41773/98 | p. 203
EHRM (dec.) 28 februari 2006, *Wilkinson t. Verenigd Koninkrijk*, nr. 14659/02 | p. 219
EHRM 2 maart 2006, *Devrim t. Turkije*, nr. 879/02 | p. 213, 277
EHRM 7 maart 2006, *Menesheva t. Rusland*, *Reports* 2006-III, nr. 59261/00 | p. 87
EHRM 9 maart 2006, *Cenbauer t. Kroatië*, *Reports* 2006-III, nr. 73786/01 | p. 269
EHRM 28 maart 2006, *Melnik t. Oekraïne*, nr. 72286/01 | p. 206, 268, 277
EHRM 4 mei 2006, *Kadikis t. Letland* (nr. 2), nr. 62393/00 | p. 209
EHRM 15 juni 2006, *Moisejevs t. Letland*, nr. 64846/01 | p. 107

- EHRM (GC) 4 juli 2006, *Ramirez Sanchez t. Frankrijk*, Reports 2006-IX, nr. 59450/00 | p. 90, 137, 189, 272
- EHRM 11 juli 2006 *Rivière t. Frankrijk*, nr. 33834/03 | p. 205
- EHRM (GC) 11 juli 2006, *Jalloh t. Duitsland*, Reports 2006-IX, nr. 54810/00 | p. 95-96, 219
- EHRM 13 juli 2006, *Popov t. Rusland*, nr. 26853/04 | p. 269
- EHRM 27 juli 2006, *Kaja t. Griekenland*, nr. 32927/03 | p. 178, 247, 257
- EHRM 10 augustus 2006, *Dobrev t. Bulgarije*, nr. 55389/00 | p. 171, 178
- EHRM 26 september 2006, *Wainwright t. Verenigd Koninkrijk*, Reports 2006-X, nr. 12350/04 | p. 71
- EHRM 12 oktober 2006, *Staykov t. Bulgarije*, nr. 49438/99 | p. 178, 257
- EHRM 17 oktober 2006, *Okkali t. Turkije*, nr. 52067/99 | p. 8
- EHRM 24 oktober 2006, *Vincent t. Frankrijk*, nr. 6253/03 | p. 206
- EHRM 7 december 2006, *Sheydayev t. Rusland*, nr. 65859/01 | p. 87
- EHRM 14 december 2006, *Tarariyeva t. Rusland*, Reports 2006-XV, nr. 4353/03 | p. 185, 206
- EHRM 11 januari 2007, *Mammadov (Jalaloglu) t. Azerbeidzjan*, nr. 34445/04 | p. 93, 238
- EHRM (dec.) 18 januari 2007, *Sotiropoulou t. Griekenland*, nr. 40225/02 | p. 268-269
- EHRM 1 maart 2007, *Belevitskiy t. Rusland*, nr. 72967/01 | p. 270
- EHRM 6 maart 2007, *Erdogan Yagiz t. Turkije*, nr. 27473/02 | p. 105
- EHRM 20 maart 2007, *Tysiac t. Polen*, nr. 5410/03 | p. 216
- EHRM 27 maart 2007, *Istratii e.a. t. Moldavië*, nrs. 8721/05, 8705/05, 8742/05 | p. 253-254
- EHRM 5 april 2007, *Todor Todorov t. Bulgarije*, nr. 50765/99 | p. 171, 183
- EHRM 12 april 2007, *Ivan Vasilev t. Bulgarije*, nr. 48130/99 | p. 151
- EHRM 2 mei 2007, *Hüseyin Yildirim t. Turkije*, nr. 2778/02 | p. 186
- EHRM 3 mei 2007, *Koşti e.a. t. Turkije*, nr. 74321/01 | p. 179
- EHRM 10 mei 2007, *Mordaca t. Moldavië*, nr. 14437/05 | p. 205
- EHRM 24 mei 2007, *Navushtanov t. Bulgarije*, nr. 57847/00 | p. 178, 270
- EHRM 24 mei 2007, *Gorodnichev t. Rusland*, nr. 52058/99 | p. 206-207
- EHRM 12 juni 2007, *Frérot t. Frankrijk*, nr. 70204/01 | p. 107
- EHRM 19 juni 2007, *Ciorap t. Moldavië*, nr. 54825/00 | p. 90, 219, 298
- EHRM 12 juli 2007, *Testa t. Kroatië*, nr. 20877/04 | p. 269
- EHRM 17 juli 2007, *Gorea t. Moldavië*, nr. 21984/05 | p. 247
- EHRM 19 juli 2007, *Trepashkin t. Rusland*, nr. 36898/03 | p. 106, 248
- EHRM 26 juli 2007, *Andrei Georgiev t. Bulgarije*, nr. 61507/00 | p. 181
- EHRM 6 september 2007, *Kucheruk t. Oekraïne*, nr. 2570/04 | p. 151
- EHRM 11 september 2007, *Teren Aksakal t. Turkije*, nr. 51967/99 | p. 8
- EHRM 9 oktober 2007, *Saoud t. Frankrijk*, nr. 9375/02 | p. 266
- EHRM (GC) 4 december 2007, *Dickson t. Verenigd Koninkrijk*, nr. 44362/04 | p. 2
- EHRM 6 december 2007, *Bragadireanu t. Roemenië*, nr. 22088/04 | p. 267
- EHRM (dec.) 4 januari 2008, *Shelley t. Verenigd Koninkrijk*, 23800/06 | p. 208-209
- EHRM (GC) 28 februari 2008, *Saadi t. Italië*, nr. 37201/06 | p. 8
- EHRM 6 mei 2008, *Nart t. Turkije*, nr. 20817/04 | p. 179
- EHRM 13 mei 2008, *Juhnke t. Turkije*, nr. 52515/99 | p. 213
- EHRM 12 juni 2008, *Shchebet t. Rusland*, nr. 16074/07 | p. 269
- EHRM 24 juli 2008, *Vladimir Romanov t. Rusland*, nr. 41461/02 | p. 83

- EHRM 18 september 2008, *Türkan t. Turkije*, nr. 33086/04 | p. 161, 210-211
- EHRM 16 oktober 2008, *Renolde t. Frankrijk*, nr. 5608/05 | p. 203
- EHRM (GC) 27 november 2008, *Salduz t. Turkije*, nr. 36391/02 | p. 27, 156-157, 275
- EHRM 2 december 2008, *Tadevosyan t. Armenië*, nr. 41698/04 | p. 106, 256
- EHRM 11 december 2008, *Panovits t. Cyprus*, nr. 4268/04 | p. 157
- EHRM 22 december 2008, *Aleksanyan t. Rusland*, nr. 46468/06 | p. 207
- EHRM 20 januari 2009, *Slawomir Musial t. Polen*, nr. 28300/06 | p. 280
- EHRM 20 januari 2009, *Güveç t. Turkije*, nr. 70337/01 | p. 179, 204
- EHRM (GC) 19 februari 2009, *A. e.a. t. Verenigd Koninkrijk*, nr. 3455/05 | p. 287
- EHRM 24 februari 2009, *Poghossian t. Georgië*, nr. 9870/07 | p. 215
- EHRM 24 februari 2009, *Gagui t. Roemenië*, nr. 63258/00 | p. 206
- EHRM 3 maart 2009, *Ghavitadze t. Georgië*, nr. 23204/07 | p. 216
- EHRM 17 maart 2009, *Salmanoglu en Polattas t. Turkije*, nr. 15828/03 | p. 161, 212, 214
- EHRM 31 maart 2009, *Horoz t. Turkije*, nr. 1639/03 | p. 219
- EHRM 9 april 2009, *Grigoryevskikh t. Rusland*, nr. 22/03 | p. 270, 316
- EHRM 2 juni 2009, *Szuluk t. Verenigd Koninkrijk*, nr. 36936/05 | p. 276
- EHRM 11 juni 2009, *S.D. t. Griekenland*, nr. 53541/07 | p. 324
- EHRM 16 juli 2009, *Sulejmanovic t. Italië*, nr. 22635/03 | p. 182, 248, 270
- EHRM 17 september 2009, *Enea t. Italië*, nr. 74912/01 | p. 204
- EHRM 24 september 2009, *Pishchalnikov t. Rusland*, nr. 7025/04 | p. 159, 276
- EHRM 13 oktober 2009, *Danayan t. Turkije*, nr. 7377/03 | p. 158, 276
- EHRM 22 oktober 2009, *Orchowski t. Polen*, nr. 17885/04 | p. 177, 183, 273, 280, 285
- EHRM 22 december 2009, *Palushii t. Oostenrijk*, nr. 27900/04 | p. 220
- EHRM 16 februari 2010, *V.D. t. Roemenië*, nr. 7078/02 | p. 94
- EHRM 18 maart 2010, *Kuzmin (of Kouzmin) t. Rusland*, nr. 58939/00 | p. 182
- EHRM (GC) 1 juni 2010, *Gäffgen t. Duitsland*, nr. 22978/05 | p. 8, 71, 98-99
- EHRM 10 juni 2010, *Zakharkin t. Rusland*, nr. 1555/04 | p. 207
- EHRM 15 juni 2010, *Ashot Harutyunyan t. Armenië*, nr. 34334/04 | p. 207
- EHRM 22 juni 2010, *Gavriliță t. Roemenië*, nr. 10921/03 | p. 215, 253
- EHRM 1 juli 2010, *Davydov e.a. t. Oekranië*, nr. 17674/02; 39091/02 | p. 84
- EHRM 27 juli 2010, *Rokosz t. Polen*, nr. 15952/09 | p. 204, 206
- EHRM 27 juli 2010, *Abdolkhani en Karimnia t. Turkije (II)*, nr. 50213/08 | p. 176
- EHRM 9 september 2010, *Xiros t. Griekenland*, nr. 1033/07 | p. 203
- EHRM 14 september 2010, *Florea t. Roemenië*, nr. 37186/03 | p. 183, 267
- EHRM 4 oktobter 2010, *Brusco t. Frankrijk*, nr. 1466/07 | p. 160, 276
- EHRM 4 november 2010, *Darraj t. Frankrijk*, nr. 34588/07 | p. 72
- EHRM 7 december 2010, *Jakobski t. Polen*, nr. 18429/06 | p. 2
- EHRM (GC) 21 januari 2011, *M.S.S. t. België en Griekenland*, nr. 30696/09 | p. 266, 324
- EHRM 25 januari 2011, *Elefteriadis t. Roemenië*, nr. 38427/05 | p. 2, 267

De Europese Commissie voor de Rechten van de Mens

- ECRM 5 november 1969 (report), *Denemarken, Noorwegen, Zweden en Nederland t. Griekenland*, *Yearbook of the European Convention on Human Rights*, vol. XII bis 1969, Martinus Nijhoff 1972 | p. 75-76, 82, 97, 103, 152, 173-174
- ECRM (dec.) 25 januari 1976, *Ierland t. Verenigd Koninkrijk*, B-23-I, nr. 5310/71 | p. 76, 98
- ECRM (dec.) 15 maart 1984, *R., S., A. & C. t. Portugal*, nrs. 9911/82;9945/82 | p. 217
- ECRM (dec.) 9 mei 1984, *X t. Duitsland*, nr. 10565/83 | p. 217
- ECRM (dec.) 16 februari 1993, *Delazarus t. Verenigd Koninkrijk*, nr. 17525/90 | p. 4, 94, 232
- ECRM (dec.) 5 april 1993, *S.S., A.M. & Y.S.M. t. Oostenrijk*, nr. 19066/91 | p. 233
- ECRM (dec.) 2 december 1993, *Raphaie t. Verenigd Koninkrijk*, nr. 20035/92 | p. 3, 232
- ECRM (dec.) 30 augustus 1994, *Jarmo Koskinen t. Finland*, nr. 20560/92 | p. 233
- ECRM (report) 10 januari 1995, *Amuur t. Frankrijk*, nr. 19776/92 | p. 236
- ECRM (dec.) 25 juni 1995, *L.J. t. Finland*, nr. 21221/93 | p. 234
- ECHR (report) 7 maart 1996, *Aydin t. Turkije*, nr. 23178/94 | p. 210, 239
- ECRM (dec.) 12 april 1996, *Tosunoglu t. Griekenland*, nr. 21892/93 | p. 234
- ECRM (report) 20 mei 1997, *Aerts t. België*, nr. 25357/94 | p. 240
- ECRM (dec.) 20 oktober 1997, *Ilijkov t. Bulgarije*, nr. 33977/96 | p. 217
- ECRM (report) 23 april 1999, *Ilhan t. Turkije*, nr. 22277/93 | p. 89
- ECRM (report) 4 juni 1999, *Peers t. Griekenland*, nr. 28524/95 | p. 95

Rapporten CPT

De rapportages van het CPT zijn integraal te raadplegen via www.cpt.coe.int. De landenrapportages kunnen gemakkelijk worden doorzocht op naam van het land of bezoekjaar.

Trefwoordenregister

A

Advocaat

- Recht op toegang tot (vgl. EHRM) | p. 27, 156
- Recht op toegang tot (vgl. CPT) | p. 27, 156, 161, 162
- Invloed CPT op EHRM | p. 157, 275
- Invloed EHRM op CPT | p. 293-295

Afbakening ECPT en EVRM | p. 16

Artikel 3 EVRM

- Absoluut karakter | p. 7, 70
- Bewijslast, klager | p. 152
- Bewijslast, omkering | p. 153, 211
- Bewijsstandaard, buiten gerede twijfel | p. 152
- Hiërarchie begrippen | p. 75, 77, 113
- Interpretatie naar hedendaagse omstandigheden (*living instrument*) | p. 74, 93
- Medisch bewijs, nuancering | p. 80
- Medisch bewijs van letsel | p. 80, 100, 152-153
- Ondergrens (*minimum level of severity*) | p. 71, 75, 78, 85, 94, 98, 103, 177
- Onderscheid begrippen, ernst van het lijden | p. 76-77, 80, 82, 85
- Onderscheid begrippen, kritiek | p. 78
- Onthoudingsverplichting, geweld | p. 150
- Procedurele schending | p. 155

- Proportionaliteitstoets | p. 72, 79, 83, 108, 150-151
- Reikwijdte, uitbreiding | p. 8, 73, 75, 94, 172, 202

Arts

- Recht op toegang tot (vgl. EHRM) | p. 205, 210, 277
- Recht op toegang tot (vgl. CPT) | p. 161, 163, 201, 221, 277

C

CAT: zie VN-Verdrag tegen Foltering

Cel oppervlakte

- Invloed CPT op EHRM | p. 180, 194-195, 244, 267-270
- Norm CPT | p. 193, 195
- Norm EHRM | p. 180-182

Comité van Ministers

- Rol onder ECPT | p. 33, 34, 35, 325
- Rol onder EVRM | p. 14

CPT

- Bureau, het | p. 39
- Deskundigen, externe | p. 42
- Fact-finding | p. 250-251, 330-331
- Geheimhoudingsplicht | p. 38, 43
- Lidmaatschap | p. 35
- Mandaat | p. 45, 50, 236, 312
- Samenstelling | p. 37, 42
- Secretariaat, het | p. 40
- Uitzondering vertrouwelijkheid, publicatie rapport | p. 60, 63
- Vertrouwelijkheidsbeginsel | p. 38, 43, 60, 62

D

Detentie(on)geschiktheid, *zie* medische zorg gedetineerden

Detentieomstandigheden

- Begripsomschrijving | p. 171
- Invloed CPT op EHRM | p. 267
- Norm CPT | p. 134, 192, 194
- Norm EHRM | p. 177, 296

Dwangvoeding

- Invloed EHRM op CPT | p. 226, 296
- Norm CPT | p. 223-226, 296
- Norm EHRM | p. 216-219

E

ECPT

- Preamble | p. 18, 27, 29, 69
- Artikel 1 | p. 29, 35, 45
- Artikel 2 | p. 45, 46, 51, 237
- Artikel 3 | p. 38, 50, 60, 62
- Artikel 4, eerste lid | p. 35
- Artikel 4, tweede lid | p. 37
- Artikel 4, vierde lid | p. 38
- Artikel 5 | p. 35, 36
- Artikel 6, tweede lid | p. 39
- Artikel 7, eerste lid | p. 51, 54
- Artikel 7, tweede lid | p. 42
- Artikel 8, eerste lid | p. 55
- Artikel 8, tweede lid | p. 52, 56
- Artikel 8, derde lid | p. 58
- Artikel 8, vierde lid | p. 58
- Artikel 8, vijfde lid | p. 60, 140
- Artikel 9 | p. 58, 59
- Artikel 10, eerste lid | p. 60, 61
- Artikel 10, tweede lid | p. 62, 65
- Artikel 11, eerste lid | p. 38, 60, 62
- Artikel 11, tweede lid | p. 60, 63
- Artikel 12 | p. 34
- Artikel 13 | p. 38, 43
- Artikel 14, tweede lid | p. 43
- Artikel 14, derde lid | p. 43, 44
- Artikel 17, eerste lid | p. 50
- Artikel 17, tweede lid | p. 17
- Artikel 17, derde lid | p. 48, 49
- Protocol nr. 1 | p. 33
- Protocol nr. 2 | p. 36

Eenzame opsluiting

- Eenzame opsluiting als foltering | p. 90
- Invloed CPT op EHRM | p. 241, 273, 329
- Norm CPT | p. 198
- Norm EHRM | p. 188, 191
- Onderscheid met 'relatieve isolatie' | p. 188, 189, 190

EHRM

- Fact-finding | p. 14-15, 247, 251, 330
- Rechtsmacht, jurisdictie | p. 14

European Prison Rules | p. 11, 159, 229

EVRM

- Artikel 1 | p. 45, 154
- Artikel 3: *zie* Artikel 3 EVRM
- Artikel 5 | p. 47, 175, 236, 241, 292, 299
- Artikel 6 | p. 156, 275
- Artikel 8 | p. 213, 276
- Artikel 34 | p. 18, 280
- Artikel 46 | p. 14, 197, 215, 273
- Protocol nr. 11 | p. 14
- Protocol nr. 14 | p. 14

F

Fact-finding: *zie* EHRM, *zie* CPT

Foltering, CPT

- Conventioneel geweld | p. 128, 129, 132
- Criterium doelgerichtheid | p. 128, 129
- Eenzame opsluiting | p. 131, 137
- Mishandeling, ondergrens | p. 126
- Onderscheid met begrippen 'mishandeling' en 'ernstige mishandeling' | p. 125-126
- Politiegeweld | p. 115, 127
- Proportionaliteit | p. 128
- Psychologische foltering | p. 131
- Reikwijdte, uitbreiding | p. 128, 132
- Risico-inschatting, algemene | p. 115
- Toepassing, terughoudendheid | p. 120, 124

- Toepassing, buiten politiecontext | p. 120, 128
- Voorbereidingshandelingen, speciale technieken | p. 129

Foltering, EHRM

- Begripsomschrijving | p. 81
- Context arrestatie | p. 88
- Criterium doelgerichte toepassing | p. 76, 79, 82, 85, 88, 94
- Criterium opzet | p. 81, 88, 89, 94
- Criterium zeer ernstig leed | p. 81, 82, 84, 85, 86, 94
- Dwangvoeding | p. 90
- Eenzame opsluiting | p. 90
- Invloed van CPT-bevindingen | p. 238
- Kwetsbare positie slachtoffer | p. 79, 84, 86, 87, 89, 91, 94
- Onderscheid met onmenselijke behandeling of bestraffing | p. 83
- Ordetroepen in gevangenis | p. 84
- Reikwijdte begrip | 89
- Reikwijdte uitbreiding | p. 93
- Stigmatiserend etiket | p. 81, 89
- Verkrachting | p. 91
- Voorbereidingshandelingen, speciale methoden | p. 91, 93

Fundamentele beginselen, CPT | p. 27, 149, 160

G

Gedetineerden, begripsomschrijving | p. 27

Geweldgebruik politie

- Norm CPT | p. 164
- Norm EHRM | p. 150

I

ICRC: *zie* Internationaal Comité van het Rode Kruis

Inspecties CPT

- Ad hoc bezoek | p. 51, 54, 322
- Bevoegdheden | p. 52, 56
- Detentie-locaties | p. 45, 46, 51

- Follow-up bezoek | p. 54
- Interviews gedetineerden | p. 58, 260
- Notificatieplicht | p. 55, 56
- Onbeperkte toegang grondgebied, uitzondering | p. 58, 59
- Periodiek bezoek | p. 51
- Toegang tot informatie | p. 57

Interactie EHRM en CPT, 'à la carte benadering' | p. 311

Internationaal Comité van het Rode Kruis | p. 31, 48

J

Jurisdictie EHRM: *zie* EHRM, rechtsmacht

K

KFOR | p. 50

L

Liaison officer, p. 42, 56, 65

Living instrument: *zie* artikel 3 EVRM, hedendaagse interpretatie

M

Medische zorg gedetineerden

- Besmettelijke ziekten | p. 215
- Detentie(on)geschiktheid | p. 203-204
- Equivalentiebeginsel – vgl. CPT | p. 209, 222; vgl. EHRM | p. 207;
- Fundamentele waarborg tegen mishandeling – vgl. CPT | p. 221, 239; vgl. EHRM | p. 205, 210, 212, 239
- Gedwongen medisch onderzoek | p. 212, 277
- Preventieve gezondheidszorg – vgl. CPT | p. 209; vgl. EHRM | p. 208-209, 215
- Registratie en verslaglegging | p. 206
- Zorgplicht – vgl. CPT | p. 201, 209, 212, 220; vgl. EHRM | p. 203-206, 212

Minimum level of severity: *zie* artikel 3
EVRM, ondergrens

Mishandeling

- Begripsomschrijving | p. 149
- Invloed CPT op EHRM | p. 238, 264

O

Onmenselijke behandeling of
bestrafning, CPT

- Toepassing, materiële
detentieomstandigheden
| p. 134, 138-139, 140
- Toepassing, terughoudendheid
| p. 135-136
- Onderscheid met mishandeling
en foltering | p. 137
- Onderscheid met vernederende
behandeling of bestraffing
| p. 137-139, 140

Onmenselijke behandeling of
bestrafning, EHRM

- Bedreiging met geweld, reëel en
onmiddellijk | p. 98
- Begripsomschrijving | p. 97
- Context arrestatie, excessief
geweld | p. 88, 100
- Context medische zorg,
hand/voetboeien | p. 101, 102
- Context medische zorg,
suïciderisico | p. 101
- Criterium opzet | p. 99
- Criterium ernst van het lijden
| p. 95
- Onderscheid met foltering
| p. 79, 83, 88, 98, 100
- Onderscheid met vernederende
behandeling of bestraffing
| p. 74, 95

OPCAT: *zie* VN-Verdrag tegen

Foltering, facultatief protocol

Overbevolking

- Norm CPT | p. 195, 267
- Norm EHRM | p. 180, 197
- Invloed CPT op EHRM | p. 267

Overmacht, verweer | p. 184, 195

P

Positieve verplichting, effectief
onderzoek –

- Norm CPT | p. 168-169, 294
- Norm EHRM | p. 153, 154-155, 212
- Invloed EHRM op CPT | p. 169-170, 294

Positieve verplichting, zorgplicht: *zie*
medische zorg gedetineerden

Preventieve gezondheidszorg: *zie*
medische zorg gedetineerden

Publieke verklaring CPT | p. 62, 65

R

Raad van Europa | p. 13

Rapportages CPT

- Aanbevelingen | p. 61
- Onder aandacht brengen
dringende situatie | p. 60
- Ontwerprapport, totstandkoming
| p. 60-61
- Preliminary observations | p. 59
- Publicatie na toestemming staat
| p. 60, 63
- Verplichting tot opstellen
rapport | p. 60

Recht op toegang tot advocaat, *zie*
advocaat

Recht op toegang tot arts, *zie* arts

Reglement van Orde CPT

- Regel 2 | p. 38
- Regel 5 | p. 39
- Regel 9 | p. 39
- Regel 10 | p. 39
- Regel 11 | p. 41
- Regel 13-2 | p. 40
- Regel 27 | p. 51
- Regel 28-1 | p. 40, 56
- Regel 29-2 | p. 51
- Regel 29-4 | p. 51, 55, 56
- Regel 30-2 | p. 40
- Regel 31 | p. 54
- Regel 32 | p. 36, 42
- Regel 33 | p. 55, 56
- Regel 35-1 | p. 40
- Regel 36-2 | p. 43
- Regel 36-3 | p. 42

- Regel 36-4 | p. 43
 - Regel 37-1 | p. 40
 - Regel 38-3 | p. 60
 - Regel 47 | p. 38
- Regime, restrictief – vgl. CPT | p. 198;
vgl. EHRM | p. 186, 191
- Rules of Procedure (RoP) CPT: *zie*
Reglement van Orde CPT
- S**
- Samenwerkingsbeginsel, CPT-
verdragsstaat | p. 38, 50, 60, 62
- Structurele schending EVRM | p. 197,
215, 270, 280, 331
- T**
- Terminologie CPT
- Onderscheid begrippen, aard
van de behandeling | p. 114
 - Parallele benadering | p. 14,
143,
- Totstandkomingsproces, ECPT | p. 15,
31
- Transportomstandigheden
gedetineerden
- Invloed CPT op EHRM | p. 185,
271
 - Norm EHRM | p. 185
- U**
- Uitlevering, invloed CPT op EHRM
| p. 265
- UNMIK | p. 46, 49
- V**
- Vernederende behandeling of
bestrafning CPT
- Onderscheid met onmenselijke
behandeling of bestraffing 137,
139-140
 - Toepassing, materiële
detentieomstandigheden
| p. 134, 140-141
 - Toepassing, terughoudendheid
| p. 135-136
- Vernederende behandeling of
bestrafning EHRM
- Begripsomschrijving | p. 103
- Context detentieomstandigheden
| p. 106
 - Context lichamelijke
onderzoeken | p. 106
 - Criterium aantasten
waardigheid/persoonlijkheid
slachtoffer | p. 103, 106
 - Criterium ernst van het lijden
| p. 103
 - Criterium publieke vernedering
| p. 104
 - Criterium opzet | p. 105
 - Lijfstraffen | p. 108
 - Onderscheid met onmenselijke
behandeling of bestraffing
| p. 74, 95, 108
- Verschillen EHRM en CPT
- Beschermingsniveau | p. 10, 126,
143, 258, 310, 314
 - Onderscheid begrippen | p. 113-
114, 142-143, 281
 - Taakstelling | p. 19, 66, 279
 - Terminologie | p. 132, 137, 142-
145, 281
 - Werkwijze | p. 19, 66, 279
- Vrijheidsbenaming | p. 47, 175, 236,
292
- Voortdurende dialoog, CPT-
verdragsstaat | p. 64
- VN-Verdrag tegen Foltering | p. 11, 74
- Facultatief protocol (OPCAT)
| p. 12
 - Rol in jurisprudentie EHRM
| p. 83, 85
- Z**
- Zorgplicht staten: *zie* medische zorg
gedetineerden

Curriculum vitae

Mireille Hagens werd geboren op 21 januari 1975 te Amsterdam. In 1992 behaalde zij haar havo-diploma aan het Mendelcollege te Haarlem en in 1994 haar vwo-diploma aan hetzelfde college. Aansluitend begon zij aan de opleiding Nederlands recht aan de Faculteit der Rechtsgeleerdheid van de Universiteit Leiden. Zij studeerde in 2000 af in de richtingen Civiel recht en Internationaal & Europees recht. Tijdens haar studie zette zij zich een aantal jaar in als vrijwilliger bij de Leidse Rechtswinkel; zij was hier ondermeer medeoprichter en voorzitter van de afdeling Consumentenrecht.

Na afronding van de rechtenstudie was zij van 2001 tot en met 2002 werkzaam als uitvoerend secretaris bij het Nederlands Juristen Comité voor de Mensenrechten (NJCM) en als redactiesecretaris bij het *Nederlands Tijdschrift voor de Mensenrechten/NJCM-Bulletin*. In deze periode werkte zij ook mee aan het onderzoek van het E.M. Meijers Instituut voor Rechtswetenschappelijk Onderzoek naar 'Beginselen van behoorlijk rampenonderzoek', in opdracht van de Raad voor de Transportveiligheid. In de periode 2003-2008 was zij als PhD-fellow en docent verbonden aan het Europa Instituut en de afdeling Moot Court van de Faculteit der Rechtsgeleerdheid van de Universiteit Leiden. Hier heeft zij het onderhavige promotieonderzoek verricht, onderwijs op het terrein van mensenrechten, internationaal en Europees recht gegeven, verschillende publicaties verzorgd, meegewerkt aan jurisprudentierubrieken in het *NJB*, *NJ*, *NJCM-Bulletin* en *Overheid en Aansprakelijkheid* en bijgedragen aan jaarrapporten voor het *EU Network of Experts on Fundamental Human Rights*. Vanaf maart 2009 was zij werkzaam als onderzoeker bij de Nationale ombudsman in het team politie en justitie. In september 2010 keerde zij terug naar de wetenschap om haar proefschrift af te ronden.

In de boekenreeks van de Graduate School of Legal Studies van de Faculteit der Rechtsgeleerdheid, Universiteit Leiden, zijn in 2010 en 2011 verschenen:

- MI-169 P.P.J. van der Meij, *De driehoeksverhouding in het strafrechtelijk vooronderzoek*, (diss. Leiden), Deventer: Kluwer 2010, ISBN 978 90 1407 158 0
- MI-170 M.V. Polak (red.), *Inbedding van Europese procesrechtelijke normen in de Nederlandse rechtsorde*, Nijmegen: Ars Aequi Libri 2010, ISBN 978 90 6916 714 5
- MI-171 E. Koops, *Vormen van subsidiariteit. Een historisch-comparistische studie naar het subsidiariteitsbeginsel bij pand, hypotheek en borgtocht*, (diss. Leiden), Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2010, ISBN 978 90 8728 070 3
- MI-172 H.H. Kielman, *Politiële gegevensverwerking. Naar een effectieve waarborging*, (diss. Leiden) Zutphen: Wöhrmann Print Service 2010, ISBN 978 90 8570 503 1
- MI-173 K. Siewicz, *Towards an Improved regulatory Framework of Free Software. Protecting user freedoms in a world of software communities and eGovernments*, (diss. Leiden) Warszawa (Polen): Sowa 2010, ISBN 978 83 930580 0 6
- MI-174 L. Mommers, H. Franken, J. van den Herik, F. van der Klaauw, G.-J. Zwenne (red.) *Het binnenste buiten*, Liber amicorum A.H.J. Schmidt, Leiden: eLaw@leiden 2010, ISBN 978 90 815196 1 8
- MI-175 R. Ong, *Mobile Communication and the Protection of Children*, (diss. Leiden), Leiden: Leiden University Press 2010, ISBN 978 90 8728 080 2
- MI-176 M.P. Lycklama à Nijeholt, *Goodwill and value creation of acquisitions*, (diss. Leiden), Zutphen: Ipskamp 2010, ISBN 978 90 9025 290 2
- MI-177 M.K.G. Tjepkema, *Nadeelcompensatie op basis van het égalitébeginsel. Een onderzoek naar nationaal, Frans en Europees recht*, (diss. Leiden), Deventer: Kluwer 2010 ISBN, 978 90 8728 098 7
- MI-178 J.H. Crijns, *De strafrechtelijke overeenkomst. De rechtsbetrekking met het Openbaar Ministerie op het grensvlak van publiek- en privaatrecht*, (diss. Leiden), Deventer: Kluwer 2010, ISBN 978 90 1307 662 2
- MI-179 M.B. Voulon, *Automatisch contracteren*, (diss. Leiden), Leiden: Leiden University Press 2010, ISBN 978 90 8728 098 7
- MI-180 B.J. de Vos, *Horizontale werking van grondrechten. Een kritiek*, (diss. Leiden), Apeldoorn: Maklu 2010
- MI-181 S. van Wingerden, D. Alberda, M. Moerings, B. Wartna & J. van Wilsem, *Recidive en nazorg. Een onderzoek onder oud-bewoners van Exodus, DOOR, Moria & Ontmoeting*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2010, ISBN 978 90 8974 316 9
- MI-182 J. Vis, *Ondernemend Waarden : Waarderend Ondernemen. De subjectiviteit van het begrip economische waarde*, (diss. Leiden), Apeldoorn: Maklu 2010, ISBN 987 90 466 0364 2
- MI-183 J.M.J. van Rijn van Alkemade & J. Uzman (red.), *Soevereiniteit of pluralisme? Nederland en Europa na het Lissabon-Urteil*, Nijmegen: Wolf Legal Publishers 2011, ISBN 978 90 5850 6375
- MI-184 G.K. Schoep, C.P.M. Cleiren, J.P. van der Leun & P.M. Schuyt (red.), *Verolechting van domeinen. Opstellen aangeboden aan prof. mr. J.L. de Wijkerslooth*, Deventer: Kluwer 2010, ISBN 978 90 1307 879 4
- MI-185 Th. Doreleijers, J. ten Voorde & M. Moerings (red.), *Strafrecht en Forensische Psychiatrie voor 16- tot 23-jarigen*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2010, ISBN 978 90 8974 356 5
- MI-186 C. Jiménez Monroy, *Legal and Institutional Aspects of Latin-American Space Cooperation AQUARELSat: The Water Monitoring Constellation*, (diss. Leiden) Zutphen: Wöhrmann Print Service 2010, ISBN 978 90 8570 595 6
- MI-187 M.A.H. van der Woude, *Wetgeving in een Veiligheidscultuur, Totstandkoming van antiterrorismewetgeving in Nederland gezien vanuit maatschappelijke en (rechts)politieke context*, (diss. Leiden), Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2010, ISBN 978 90 8974 379 4
- MI-188 A.G. Castermans, K.J.O. Jansen, M.W. Knigge, P. Memelink & J.H. Nieuwenhuis, *40 jaar practicum. Rondom onroerend goed*, Deventer: Kluwer 2010, ISBN 978 90 13 08228 9

- MI-189 M.R. Bruning, M.P. de Jong, T. Liefwaard, P.M. Schuyt, J.E. Doek & T.A.H. Doreleijers, *Wegwijs in het jeugdsanctierecht. Onderzoek naar het juridisch kader voor de zwaarste jeugdsancties in theorie en praktijk*, Nijmegen: Wolf Legal Publishers 2011, ISBN 978-90-5850-621-4
- MI-190 J.P. van der Leun, E.R. Muller, N. van der Schree, P.M. Schuyt & M.A.H. van der Woude, *De vogel vrij. Liber amicorum prof.dr.mr. Martin Moerings*, Den Haag: Boom Lemma Uitgevers 2011, ISBN 978 90 5961 657 7
- MI-191 M. den Heijer, *Europe and Extraterritorial Asylum* (diss. Leiden) 2011
- MI-192 I. Ievdokymova, *The EU-US SWIFT agreement: which Fate under the Lisbon Data Protection Framework?*, Den Haag: Jongbloed 2011, ISBN 978 90 700 6253 8
- MI-193 R.G. Louw, *Het Nederlands hoger onderwijsrecht*, Leiden: Leiden University Press 2011, ISBN 978 90 8728 132 8, eISBN 978 90 0060 050 8
- MI-194 O.P. van Vliet, *Convergence and Europeanisation. The Political Economy of Social and Labour Market Policies* (diss. Leiden), Leiden: Leiden University Press 2011, ISBN 978 90 8728 145 8, e-ISBN 978 94 0060 063 8
- MI-195 Y.M. van der Vlugt, *De Nationale ombudsman en behoorlijk politieoptreden* (diss. Leiden, Den Haag: Boom Lemma 2011, ISBN 978 90 5931 7 253
- MI-196 D. Allewijn, *Tussen partijen is in geschil... De bestuursrechter als geschilbeslechter*, (diss. Leiden, Den Haag: Sdu uitgevers 2011, ISBN 978 90 12 38728 6
- MI-197 M.L. Koemans, *The war on antisocial behaviour. Rationales underlying antisocial behaviour policies. Comparing British and Dutch discourse analyses*, (diss. Leiden), Amsterdam: Ponsen & Looijen 2011, ISBN 978 90 6464 501 3
- MI-198 M. Hagens, *Toezicht op menswaardige behandeling van gedetineerden in Europa. Een onderzoek naar de verhouding tussen het EHRM en het CPT bij de effectuering van het folterverbod*, (diss. Leiden), Nijmegen: Wolf Legal Publishers 2011, ISBN 978 90 585 0714 3

Zie voor de volledige lijst van publicaties: www.law.leidenuniv.nl/onderzoek