



Universiteit
Leiden
The Netherlands

European Court of Human Rights 21 July 2016, no. 63849/09, Sancties 2017(1); 50-54 (Kulinski and Sabev tegen Bulgaria).

Berlo, P. van

Citation

Berlo, P. van. (2017). European Court of Human Rights 21 July 2016, no. 63849/09, Sancties 2017(1); 50-54 (Kulinski and Sabev tegen Bulgaria). *Sancties*, 2017(1), 50-54. Retrieved from <https://hdl.handle.net/1887/47872>

Version: Not Applicable (or Unknown)

License: [Leiden University Non-exclusive license](#)

Downloaded from: <https://hdl.handle.net/1887/47872>

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

P. van Berlo, annotatie bij: EHRM 21 juli 2016, 63849/09, Sancties 2017/7; 50-54
(Kulinski en Sabev t. Bulgarije)

[p. 50]

Kiesrecht van gedetineerden: EVRM, artikel 3, Protocol 1 (Europees Hof voor de Rechten van de Mens 21 juli 2016, nr. 63849/09, Kulinski and Sabev tegen Bulgarije)

Klachten

Beide klagers in deze zaak beklagden zich over schending van artikel 3 van het 1^e Protocol bij het EVRM. De uitsluiting van het kiesrecht op grond van de omstandigheid dat zij waren veroordeeld voor een strafbaar feit zou een schending opleveren van hun kiesrecht. Daarnaast beweerden beide klagers dat de Bulgaarse autoriteiten artikel [p. 51] 13 EVRM hadden geschonden ten aanzien van de uitsluiting van het kiesrecht, nu die wettelijke uitsluiting niet voor een nationale autoriteit zou kunnen worden aangevochten.

Uitspraak

Het Europese Hof heeft in de onderhavige zaak wel een schending aangenomen van artikel 3 van het 1^e Protocol, maar niet van artikel 13 EVRM.

NOOT

1. Klagers Kulinski en Sabev zaten in de Bulgaarse hoofdstad Sofia hun gevangenisstraf uit voor hooliganisme respectievelijk overval en moord. Kulinski werd gedetineerd tussen 6 november 2008 en 30 december 2009. Sabev, die veroordeeld is tot levenslange gevangenisstraf, wordt gedetineerd sinds 17 december 2003. Beiden klagen over het feit dat ze op basis van de relevante wetgeving niet mochten stemmen tijdens de verkiezingen van het Europees Parlement (7 juni 2009) en het Bulgaarse Parlement (5 juli 2009). Sabev klaagt daarnaast over het feit dat hij niet mocht stemmen tijdens de daaropvolgende verkiezingen van het Bulgaarse Parlement (12 mei 2013 en 5 oktober 2014) en het Europees Parlement (25 mei 2014). De basis voor deze inperking van het stemrecht is neergelegd in artikel 42(1) van de Bulgaarse Grondwet, waarin is vastgelegd dat meerderjarige burgers, met uitzondering van burgers die handelingsonbekwaam zijn of een gevangenisstraf uitzitten, het recht hebben deel te nemen aan verkiezingen. Volgens de klagers zijn hun rechten op vrije verkiezingen (artikel 3 van Protocol nr. 1) en op een effectieve remedie (artikel 13 EVRM jo. artikel 3 Protocol nr. 1) hierdoor geschonden.

2. Met betrekking tot de klacht over artikel 3 Protocol nr. 1 stelt de Bulgaarse regering zich op het standpunt dat het recht op deelname aan verkiezingen als vastgelegd in artikel 3 Protocol nr. 1 geen absoluut en ongelimiteerd recht is en dat het de overheid vrij staat om op basis van de *margin of appreciation* dit recht te beperken. Artikel 3 Protocol nr. 1 zou niet vereisen dat Staten het stemrecht van eenieder op absolute wijze garanderen, maar dat het kiessysteem dusdanig moet zijn ingericht dat vrije verkiezingen kunnen worden gehouden waarbij de bevolking zich vrij kan uitspreken. Artikel 42(1) van de Grondwet zou op deze grond een toegestane invulling zijn van de beoordelingsruimte die Verdragsstaten hebben: de grondwettelijke inperking inclusief de daaruit voortvloeiende *'disenfranchisement'*, zo wordt beargumenteerd, is niet arbitrair nu dat die verbonden is met een veroordeling voor een strafbaar feit waarbij een gevangenisstraf is opgelegd. Het zou een legitiem doel dienen, namelijk het bevorderen van burgerlijke verantwoordelijkheid (*'civic responsibility'*) en respect voor de rechtsstaat (*'rule of law'*). Daarbij zorgt het feit dat het gaat om een klein aantal getroffen gevangenen – 8,614 in januari 2009 en 6,996 in juli 2015 – ervoor dat de inperking

de democratische fundering van de Staat niet aantast. Na het uitzitten van hun gevangenisstraf wordt de beperking tevens opgeheven.

3. Het Hof verwijst voor het toetsingskader van artikel 3 Protocol nr. 1 naar zijn eerdere jurisprudentie in *Hirst t. Verenigd Koninkrijk*, *Scoppola t. Italië* en *Anchugov & Gladkov t. Rusland*. Een inperking van artikel 3 Protocol nr. 1 is enkel toegestaan indien deze een legitiem doel heeft en proportioneel is. Bij het bepalen of de inperking één of meerdere legitieme doeleinden nastreeft geeft het Hof allereerst aan dat Artikel 3 Protocol nr. 1 niet op uitputtende of restrictieve wijze specificceert voor welke doelen een inperking mag worden doorgevoerd – in tegendeel, inperkingen kunnen een verscheidenheid aan doeleinden dienen. Vervolgens accepteert het Hof het argument van de Bulgaarse regering dat de inperking het bevorderen van burgerlijke verantwoordelijkheid en respect voor de rechtsstaat dient. Het verwijst daarbij naar **[p. 52]** de voornoemde zaken waarin deze doeleinden ook als legitiem zijn aangemerkt. In *Hirst nr. 2 (Grote Kamer)*, paras. 74-75 werd inderdaad overwogen dat artikel 3 Protocol nr. 1 kan worden ingeperkt ten behoeve van het bevorderen van burgerlijke verantwoordelijkheid en respect voor de rechtsstaat. Hierbij stelde de Grote Kamer dat, hoewel de Kamer in eerste aanleg terughoudend was geweest met betrekking tot de validiteit van de doeleinden, twijfels aan de effectiviteit van de inperking met het oog op het verwezenlijken van deze doeleinden geen reden waren om *in de omstandigheden van deze zaak* de gestelde doeleinden uit te sluiten op basis van hun onhaalbaarheid of onverenigbaarheid *per se* met artikel 3 Protocol nr. 1.

4. In de onderhavige uitspraak wordt deze ruime *margin of appreciation* met betrekking tot het vereiste van een legitieme doelstelling nog verder opgerekt nu het Hof zonder verder onderzoek of nadere reflectie stelt dat de doeleinden van het bevorderen van burgerlijke verantwoordelijkheid en respect voor de rechtsstaat legitieme doeleinden *zijn* in het kader van artikel 3 Protocol nr. 1, zonder daarbij expliciet te kijken naar de omstandigheden van het concrete geval die eerder in *Hirst* nog wel werden genoemd. Nergens in de uitspraak – noch in de argumentatie van de Bulgaarse regering, noch in de overwegingen van het Hof – wordt een begin van uitleg gegeven over hoe de inperking van artikel 3 Protocol nr. 1 bijdraagt aan het bevorderen van burgerlijke verantwoordelijkheid en respect voor de rechtsstaat. Waar de Grote Kamer in *Hirst* inderdaad nog verwees naar de specifieke omstandigheden van de zaak, stelt het Hof hier simpelweg dat “[t]he Court accepts the Government’s argument that the ban on voting for convicted prisoners behind bars was aimed at promoting the rule of law and enhancing civic responsibility, both of which *are* (nadruk toegevoegd) legitimate aims for the purposes of Article 3 of Protocol No. 1”. De legitimiteit van de gestelde doelen wordt, kort gezegd, niet of nauwelijks bevestigd. Dit is in het bijzonder zorgwekkend gelet op het feit dat het verband tussen het bevorderen van burgerlijke verantwoordelijkheid en respect voor de rechtsstaat enerzijds en het ontnemen van stemrecht anderzijds allerm minst duidelijk is. Zonder nadere motivering en empirische toetsing in het concrete geval blijft het inderdaad onduidelijk hoe het *ontnemen* van het recht om te stemmen – dat ogenschijnlijk één van de grondbeginselen van de rechtsstaat en één van de primaire burgerlijke verantwoordelijkheden is – kan bijdragen aan de *bevordering* van diezelfde rechtsstaat en burgerlijke verantwoordelijkheid. Het tegenovergestelde kan immers ook worden beredeneerd, namelijk dat het ontnemen van stemrecht een negatief effect heeft op de uitoefening van burgerlijke verantwoordelijkheid en respect voor de rechtsstaat.

5. Eén en ander zou wellicht ondervangen kunnen worden door de toets van proportionaliteit. Hoewel inperkingen van dit recht jegens gevangenen niet per definitie onverenigbaar zijn met artikel 3 Protocol nr. 1, dient de proportionaliteit van dergelijke inperkingen blijkens de hiervoor genoemde jurisprudentie wel gewaarborgd te zijn – hetzij door rechterlijke toetsing, hetzij door in de wetgeving bepalingen op te nemen die aangeven onder welke omstandigheden de inperking mag worden toegepast. Als zodanig had het Hof eerder in *Hirst* en *Anchugov & Gladkov* reeds een schending van artikel 3 Protocol nr. 1 aangenomen op grond van het feit dat de algehele ontneming van stemrecht van alle gevangenen niet in overeenstemming

is met de Verdragsvereisten, ook niet indien – zoals in *Anchugov & Gladkov* – de beperking haar grondslag vindt in de nationale grondwet. Daarentegen werd in *Scoppola* geen schending aangenomen aangezien de Italiaanse wetgeving enkel het stemrecht van individuen met een gevangenisstraf van drie jaar of meer alsmede van individuen die veroordeeld zijn voor [p. 53] bepaalde strafbare feiten tegen de Staat inperkte.

6. Het Hof stelt dat de onderhavige zaak te vergelijken is met *Anchugov & Gladkov* daar er sprake is van een eenduidige en categorische grondwettelijke inperking die geen ruimte biedt voor maatwerk naar aanleiding van de omstandigheden van het geval, de ernst van het strafbare feit of het gedrag van de dader. Een dergelijke inperking valt buiten de *margin of appreciation* die Staten genieten, en het feit dat het aantal getroffen gevangenen laag is alsmede het feit dat stemrecht hersteld wordt na het uitzitten van de gevangenisstraf doen daar volgens het Hof niet aan af. Op grond hiervan wordt een schending van artikel 3 Protocol nr. 1 aangenomen. Deze vaststelling is, echter, ook niet zonder problemen. De proportionaliteitstoets ziet immers op de vraag of de inperking proportioneel is met het oog op de nagestreefde doeleinden. Nu echter niet vaststaat in hoeverre de inperking bijdraagt aan de verwezenlijking van de nagestreefde doeleinden, lijkt het onmogelijk om vast te stellen of de inperking ook daadwerkelijk proportioneel is. Indien de inperking verder strekt dan nodig voor de bevordering van de gestelde doeleinden, dan is de inperking immers ogenschijnlijk disproportioneel. Dat betekent ook dat indien de inperking geen wezenlijke bijdrage levert aan de bevordering van de nagestreefde doeleinden, de inperking per definitie disproportioneel is – in het licht van de doeleinden opereert de inperking in een dergelijk geval buitensporig. Anders gezegd is het voor de invulling van de proportionaliteitstoets nodig om te weten in hoeverre de inperking nodig is voor, en bijdraagt aan, de verwezenlijking van de als legitiem aangenomen doelen. Het is echter precies de uitwerking van dit causaal verband dat ontbreekt in zowel de onderbouwing van de Bulgaarse regering als de uitspraak van het Hof.

7. Het Hof vult het toetsingskader van proportionaliteit dus niet op een dergelijke manier in maar kijkt naar de mate waarin op nationaal niveau onderscheid wordt aangebracht in de toepassing van de inperking, bijvoorbeeld door de inperking enkel toe te staan bij langgestraften en individuen die veroordeeld zijn voor bepaalde strafbare feiten tegen de Staat zoals in *Scoppola*. Voor langgestraften betekent dit echter de facto alsnog een automatische inperking van hun stemrecht op basis van hun langdurige gevangenisstraf, waarbij dezelfde vraag blijven bestaan: is het effectief en wenselijk, of juist contraproductief en onwenselijk, om aan een bepaalde groep burgers participatierechten te ontnemen ter bevordering van burgerlijke verantwoordelijkheid en respect voor de rechtsstaat? Logischerwijs kan dit antwoord in concrete gevallen verschillend zijn, waarbij naast de ernst ook de aard van het misdrijf indicatief kan zijn. Zo lijkt het voor de hand te liggen dat inperking van het stemrecht gerechtvaardigd is ter bevordering van burgerlijke verantwoordelijkheid en respect voor de rechtsstaat wanneer het gaat om een gevangene die bijvoorbeeld, in de woorden van de Grote Kamer in *Hirst* (para. 71), een publiek ambt heeft misbruikt of de democratische fundering van de rechtsstaat heeft geprobeerd omver te werpen. In algemene zin lijkt dit minder vanzelfsprekend voor langgestraften die vastzitten voor andere strafbare feiten, zoals dood door schuld of beroving. Dit onderscheid wordt helaas niet verder geconcretiseerd, wat enigszins moeilijk te rijmen valt met de eerdere vaststelling van de Grote Kamer in *Hirst* (para. 71) dat “[t]he severe measure of disenfranchisement must not, however, be resorted to lightly and the principle of proportionality requires a discernible and sufficient link between the sanction and the conduct and circumstances of the individual concerned”.

8. Met betrekking tot de klacht op grond van artikel 13 EVRM jo. Artikel 3 Protocol nr. 1 herhaalt het Hof vaste jurisprudentie dat artikel 13 EVRM niet het recht omvat om de wetten van een lidstaat aan [p. 54] te vechten voor een nationale autoriteit op grond van strijd met het Verdrag of gelijksoortige nationale

juridische normen. Nu een schending van artikel 3 Protocol nr. 1 is vastgesteld, concludeert het Hof dat er geen sprake is van schending van artikel 13 EVRM.

9. Een laatste kanttekening is op zijn plaats. In recente literatuur is het begrip ‘crimmigration’, of ‘crimmigratie’, naar voren gekomen, waarmee de toenemende vervlechting van strafrecht en migratierecht geduid wordt (J. Stumpf, *The Crimmigration Crisis: Immigrants, Crime, and Sovereign Power*, *American University Law Review*, 56, 2006, blz. 367-419). Dit begrip wordt vaak ingevuld als de toenemende ‘criminalisering van migranten’, maar de voorliggende zaak lijkt een mooi voorbeeld van de omgekeerde kruisbestuiving. Strafrecht dient inderdaad in toenemende mate doelen als uitsluiting en *disenfranchisement*, een ontwikkeling die als de ‘immigrationisering van criminelen’ geduid kan worden. Daarbij gaat het niet zozeer om de zogenaamde vreemdelingen in de strafrechtsketen (VRISers) in letterlijke zin, maar om de meer ingewortelde ontwikkeling dat bepaalde categorieën veroordeelden in toenemende mate buiten de samenleving worden geplaatst, niet enkel door fysieke verwijdering maar ook door de ontneming van fundamentele burgerschaps- en participatierechten. *Disenfranchisement* middels de inperking van het recht om te stemmen als in de onderhavige zaak is hier een goed voorbeeld van: strafrechtelijk veroordeelden worden niet enkel gestraft, maar ook vervreemd en uitgesloten van burgerlijke participatie en het staatsbestel. Het is van belang dergelijke tendensen niet alleen te expliciteren maar ook kritisch te bevragen op hun wenselijkheid. Dit vergt een meer fundamentele discussie over de vraag waar het strafrecht voor dient en, in het bijzonder, in hoeverre het wenselijk is dat het strafrechtelijk bestel ingezet kan worden om bepaalde burgers te vervreemden van de maatschappij middels de ontneming van participatierechten. De slotconclusie kan zijn dat er wel degelijk gerede gronden zijn om aan bepaalde veroordeelden essentiële burgerparticipatierechten te ontzeggen, maar daar dient dan wel een accurate, heldere, overtuigende en robuuste rechtvaardiging aan ten grondslag te liggen. Een dergelijke uitsluiting werkt immers niet enkel door in ons strafrechtelijk bestel maar treft ook het hart van onze staatsinrichting. Daarmee zijn zorgvuldigheid en principiële verantwoording geboden.

Patrick van Berlo