



Universiteit
Leiden
The Netherlands

Het EVRM en de bescherming van kwetsbare personen in het bestuursrecht = ECHR and the protection of vulnerable Individuals in administrative law

Barkhuysen, T.; Emmerik, M.L. van

Citation

Barkhuysen, T., & Emmerik, M. L. van. (2024). Het EVRM en de bescherming van kwetsbare personen in het bestuursrecht = ECHR and the protection of vulnerable Individuals in administrative law. *Tilburg Law Review*, 29(1), 124-140. doi:10.5334/tilr.364

Version: Publisher's Version

License: [Creative Commons CC BY 4.0 license](https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/)

Downloaded from: <https://hdl.handle.net/1887/4180222>

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



Het EVRM en de bescherming van kwetsbare personen in het bestuursrecht

ECHR and the Protection of Vulnerable Individuals in Administrative Law

TOM BARKHUYSEN

MICHEL VAN EMMERIK

*Author affiliations can be found in the back matter of this article

RESEARCH ARTICLE

ubiquity press

ABSTRACT

Dit artikel bespreekt bestuurlijke kwetsbaarheid in het kader van grond- en mensenrechten. Dit rechtsgebied is bij uitstek bedoeld om personen in een kwetsbare positie ten opzichte van de overheid te beschermen. Zo beschouwd, zouden alle grondrechten betekenis kunnen hebben voor de positie van kwetsbare personen in het bestuursrecht. Dit artikel gaat in op de eisen die het EVRM stelt aan de overheid als het gaat om (kwetsbare) burgers, in het bijzonder ook burgers die in aanmerking willen komen voor bepaalde voorzieningen van de staat, zoals toegang tot de rechter, een vergunning, subsidie of uitkering. Dit artikel gaat in op een aantal punten: Stellen deze grondrechten extra eisen aan de overheid ten aanzien van deze groepen van personen? Of zijn er dan extra maatregelen nodig om de *equality of arms* in stand te houden? Dit kan bijvoorbeeld betekenen dat de overschrijding van bezwaar en beroepstermijnen eerder moet worden geaccepteerd. Dienen burgers in complexe bestuursrechtelijke verplichte procesvertegenwoordiging te hebben? Kunnen er minder strenge eisen worden gesteld aan digitale bekendmaking van besluiten? Wat kan de eis van *good governance* die mede wordt ingelezen in artikel 1 Eerste Protocol EVRM (het eigendomsrecht) hier betekenen? Gelden er strengere eisen voor de verplichting van de overheid om burgers te informeren over bepaalde voorzieningen? In dit artikel zoomen wij eerst in op materiële grondrechten om vervolgens de mogelijke betekenis van procedurele grondrechten te verkennen. Het artikel bespreekt verschillende voorbeelden. Op deze wijze illustreren wij dat kwetsbaarheid van personen zich voordoet op talloze terreinen van het bestuursrecht.

ABSTRACT

This article discusses administrative vulnerability in the context of fundamental and human rights protection, which specifically aims to protect individuals in vulnerable circumstances in relation to the government. This article examines the requirements set by the European Convention on Human Rights (ECHR) for governments regarding vulnerable citizens, particularly concerning access to justice, permits, subsidies, or benefits. The article addresses several critical points: Do these fundamental rights

CORRESPONDING AUTHOR: Dr. Michel van Emmerik

Universitair hoofddocent staatsrecht aan de Radboud Universiteit en rechter-plaatsvervanger in de afdeling bestuursrecht van de rechtbank Midden-Nederland, NL

michiel.vanemmerik@ru.nl

SLEUTELWOORDEN:

Bestuursrecht;
kwetsbare personen;
grondrechtenbescherming

KEYWORDS:

Administrative law; vulnerable persons; fundamental rights

TO CITE THIS ARTICLE:

Tom Barkhuysen and Michiel van Emmerik, 'Het EVRM en de bescherming van kwetsbare personen in het bestuursrecht' (2024) 29(1) *Tilburg Law Review* pp. 124–140. DOI: <https://doi.org/10.5334/tilr.364>

impose additional requirements on the government concerning these groups? Are extra measures required to maintain equality of arms? For instance, should going over objection and appeal deadlines be more readily accepted? Should citizens in complex administrative law cases be required to have mandatory legal representation? Can less stringent requirements be applied to the digital notification of decisions? What implications does the requirement of good governance, as interpreted in Article 1 of the First Protocol of the ECHR (the right to property), have in this context? Are there stricter obligations for the government to inform citizens about certain provisions? The article first focuses on substantive fundamental rights and then explores the potential significance of procedural fundamental rights. This article presents different examples to show that human vulnerability manifests itself across numerous areas of administrative law.

1. INLEIDING

Grond- en mensenrechten zijn bij uitstek bedoeld om personen in een kwetsbare positie ten opzichte van de overheid te beschermen. Zo beschouwd, zouden alle grondrechten betekenis kunnen hebben voor de positie van kwetsbare personen¹ in het bestuursrecht.

Eerder onderzoek laat ook zien dat kwetsbare personen (te denken valt in het bijzonder aan slachtoffers van schending van de artikelen 2 (recht op leven), 3 (verbod van foltering of vernederende behandeling) en 4 (verbod van gedwongen arbeid) van het EVRM recht hebben op extra procedurele bescherming.²

Maar natuurlijk ook als het gaat om materiële rechten. In dit verband kan bijvoorbeeld worden gewezen op de uitspraak *Calvi t. Italië*.³ In deze zaak ging het om de onder curatelestelling en gedwongen plaatsing in een verpleeghuis van een oudere man. Volgens het Hof hebben deze maatregelen bijgedragen aan zijn sociale isolatie, waren deze niet proportioneel en niet toegespitst op zijn individuele situatie. Daarmee was sprake van een schending van artikel 8 EVRM.⁴ Ook valt te wijzen op diverse zaken waarin het Hof heeft uitgemaakt dat illegale woningen niet mogen worden gesloopt en de bewoners er niet zomaar mogen worden uitgezet. De individuele omstandigheden moeten worden afgewogen en eventuele alternatieven moeten worden aangeboden, bij gebreke waarvan het Hof een schending van artikel 8 EVRM constateert.⁵ Bij de genoemde voorbeelden geldt dat er uiteindelijk een individuele evenredigheidstoets door de rechter moet kunnen worden gemaakt. Dichtgetimmerde wetgeving zonder de mogelijkheid van individuele belangenafweging komt in strijd met het EVRM. In die zin, wij schreven het eerder, biedt het EVRM ook een ultieme redelijkheidstoets.⁶

Daarnaast is een belangrijke vraag in hoeverre burgers actief in staat zijn om hun rechten tegenover de overheid voldoende uit te oefenen. Het gaat dan bijvoorbeeld om het vinden van de toegang tot de rechter (artikel 6 EVRM, artikel 47 EU-Grondrechtenhandvest). Daarbij kunnen burgers allerhande belemmeringen ondervinden, zoals excessief formalisme,⁷ een

1 In het kader van deze bijdrage gebruiken wij de termen kwetsbare personen en personen in een kwetsbare positie ter afwisseling door elkaar heen. Daar zijn geen inhoudelijke verschillen mee beoogd. Ook wordt soms de term kwetsbare groepen gebruikt. Waar het om gaat is dat het steeds personen en/of groepen betreft die zich in een kwetsbare positie ten opzichte van de overheid of andere personen of groepen bevinden. Een eenduidige definitie van 'kwetsbaarheid' is lastig te geven. Wij illustreren kwetsbaarheid vooral aan de hand van voorbeelden uit de Straatsburgse jurisprudentie.

2 T. de Jong, 'Procedurele waarborgen in materiële EVRM-rechten' (PhD thesis, Universiteit Leiden 2017); ook aan andere materiële verdragsrechten, zoals art. 8 EVRM en art. 1 EP, kunnen personen procedurele bescherming ontnemen, laat De Jong ook zien.

3 *Calvi en C.G. t. Italië* (2023) EHRM App nr. 46412/21.

4 Zie voor een klassieker *Winterwerp v Nederland* (1979) Series A no 376, m.nt. Alkema: de gedwongen opname van een psychiatrisch patiënt voldoet niet aan de eisen van artikel 5 leden 1 en 4 EVRM.

5 Zie *Simonova t. Bulgarije* (2023) EHRM App nr. 30782/16.

6 T. Barkhuysen en M.L. van Emmerik, 'Mensenrechten als waarborg voor toegankelijk, zorgvuldig, voortvarend en evenredig bestuursrecht' (2012) JBplus 180–194.

7 Zie met nadere verwijzingen T. Barkhuysen & M.L. van Emmerik, *Europese grondrechten en het Nederlandse bestuursrecht* (Deventer 2023) 65–67.

ondoorgroendelijke regeling van het beroep,⁸ een te hoog bedrag aan leges om een verzoek tot gezinshereniging in te dienen⁹ en mogelijk ook obstakels gerelateerd aan de digitalisering van de rechtspraak.¹⁰ Ook is het mogelijk dat burgers bepaalde voorzieningen (vergunningen, subsidies) onvoldoende weten te vinden. Ook daarbij biedt het EVRM-bescherming voor kwetsbare groepen.

In onze bijdrage gaan wij op zoek naar de eisen die het EVRM stelt aan de overheid als het gaat om (kwetsbare) burgers, in het bijzonder ook burgers die in aanmerking willen komen voor bepaalde voorzieningen van de staat, zoals toegang tot de rechter, een vergunning, subsidie of uitkering. Stellen deze grondrechten extra eisen aan de overheid ten aanzien van deze groepen van personen? Mogelijk zijn er dan extra maatregelen nodig om de *equality of arms* in stand te houden.¹¹ Dit kan bijvoorbeeld betekenen dat de overschrijding van bezwaar en beroepstermijnen eerder moet worden geaccepteerd. Mogelijk dat burgers in complexe bestuursrechtelijke verplichte procesvertegenwoordiging dienen te hebben. Kunnen er minder strenge eisen worden gesteld aan digitale bekendmaking van besluiten? Wat kan de eis van *good governance* die mede wordt ingelezen in artikel 1 Eerste Protocol EVRM (het eigendomsrecht) hier betekenen? Gelden er strengere eisen voor de verplichting van de overheid om burgers te informeren over bepaalde voorzieningen? Bij onze zoektocht zoomen wij eerst in paragraaf 2 in op materiële grondrechten om vervolgens de mogelijke betekenis van procedurele grondrechten te verkennen. Daarbij geldt dat de voorbeelden zeer gevarieerd zijn. Op deze wijze illustreren zij dat kwetsbaarheid van personen zich voordoet op talloze terreinen van het bestuursrecht. In paragraaf 4 nemen we alle EVRM-rechten samen om te bezien in hoeverre zij kwetsbare personen die beroep doen op bepaalde overheidsvoorzieningen een steun in de rug kunnen bieden. In paragraaf 5, ten slotte, geven wij een – voorlopig – antwoord op de vraag naar de potentiële betekenis van Europese grondrechten voor de positie van kwetsbare personen in het bestuursrecht. Vooropgesteld, gaat het ons om een eerste verkenning van dit specifieke thema waarbij we voor de verschillende voorbeelden voor een belangrijk deel mede putten uit eerder werk van onze hand.¹² Wij streven dus geen volledigheid na en behandelen zeker niet alle relevante Europese jurisprudentie.¹³ Ook het EU-grondrechtenhandvest zullen wij niet ten gronde behandelen maar vaak zullen er vergelijkbare eisen uit voortvloeien als uit het EVRM.¹⁴ Waar het EU-grondrechtenhandvest meer bescherming biedt dan het EVRM, lijkt dat zich tot nu toe vooral te concentreren op de procedurele rechten, zoals met name verankerd in artikel 47 van het Handvest. De nieuwe Handvestrechten (zoals de menselijke waardigheid (artikel 1), het recht op geestelijke en lichamelijke integriteit (artikel 3) de vrijheid van beroep en ondernemerschap (artikelen 15 en 16) en het recht op toegang zonder discriminatie tot diensten van algemeen economisch belang, zoals water, gas, internet en elektriciteit (artikel 36)¹⁵ zijn in de bestuursrechtelijke rechtspraak vooralsnog niet echt tot ontwikkeling gekomen maar bieden zeker potentie. Dit maakt wel dat in deze bijdrage het accent dus zal liggen op het EVRM en waar mogelijk relevant zullen wij verwijzen naar het Handvest.

8 Zie bijv. *De Geouffre de la Pradelle t. Frankrijk* (1992) EHRM NJCM 1993/330, m.nt. Van der Velde.

9 *G.R.t. Nederland*, (2012) EHRM AB 2012/31, m.nt. Barkhuysen & Van Emmerik (schending art. 13 EVRM).

10 *Stichting Landgoed Steenberg e.a. t. Nederland* (2021) EHRM AB 2021/232, m.nt. Barkhuysen, Van Emmerik & Vonk.

11 T. Barkhuysen en M.L. van Emmerik, 'Equality of arms en de Algemene wet bestuursrecht' in T. Barkhuysen e.a. (red.), *25 jaar Awb: In eenheid en verscheidenheid* (Kluwer 2019) 241–251.

12 Zie Barkhuysen en van Emmerik (n 7).

13 Zo gaan wij niet in op de inzichten van het *CEC v Netherlands* App nr. 90/2013 (Europees Comité voor Sociale Rechten, 1 juli 2014) en *Feantsa v. Nederland* App nr. 86/2012 (Europees Comité voor Sociale Rechten, 20 mei 2016) met mogelijke consequenties voor voorzieningen voor niet rechtmatig verblijvende vreemdelingen. Zie ook *Staat/X* (2012) HR BW5328, AB 2013/30, m.nt. De Vries (opvang minderjarige asielzoekers).

14 Barkhuysen en Van Emmerik (n 7).

15 Zie bijv. Hof Den Haag, 19 maart 2024, ECLI:NL:GHDHA:2024:363, r.o. .3.12: afsluiting van water van gezinnen met minderjarige kinderen wegens wanbetaling. Handelen staat en drinkwaterbedrijven is onrechtmatig (onder meer op grond van WHO-normen en art. 3, eerste lid IVRK ("Bij alle maatregelen betreffende kinderen, ongeacht of deze worden genomen door openbare of particuliere instellingen voor maatschappelijk welzijn of door rechterlijke instanties, bestuurlijke autoriteiten of wetgevende lichamen, vormen de belangen van het kind de eerste overweging.")).

In de eerste plaats zijn hier van belang de meest fundamentele verdragsrechten, namelijk het recht op leven (artikel 2 EVRM) en het verbod van een vernederende of onmenselijke behandeling (artikel 3 EVRM). Deze rechten zijn in het bijzonder relevant (maar niet alleen dan) als mensen zich in een afhankelijke positie van de overheid bevinden, zoals asielzoekers, gedetineerden, onder toezicht gestelde kinderen en gedwongen opgenomen psychiatrisch patiënten. Deze bepalingen brengen dan bijzondere verplichtingen voor de overheid met zich mee. Zo veroordeelde het Hof Nederland wegens een schending van artikel 8 EVRM door het verblijfsrecht van een Marokkaanse onderdaan in te trekken vanwege gevaar voor de openbare orde (hij was herhaaldelijk veroordeeld waaronder ook vanwege een verkrachting in 1996) zonder rekening te houden met het feit dat klager leed aan een ernstige mentale ziekte die hem verminderd toerekeningsvatbaar maakte in de verkrachtingsprocedure. Verder is evenmin gekeken naar andere persoonlijke omstandigheden, zoals de vooruitgang die hij sindsdien heeft gemaakt en dat de behandeling die hij onderging was gericht op re-integratie in de Nederlandse samenleving.¹⁶

Op basis van art. 8 EVRM (het recht op familie-, gezins- en privéleven), eventueel in combinatie met art. 14 EVRM (discriminatieverbod) kunnen gehandicapten en transseksuelen onder bepaalde omstandigheden aanspraak maken op bijzondere (medische) voorzieningen. Van een dergelijke positieve verplichting is echter niet snel sprake. Daarvoor moet een direct en onmiddellijk verband bestaan tussen de gevraagde voorziening en een essentieel onderdeel van het privé- of familieleven.¹⁷

Het Hof stelt zich ten aanzien van aanspraken op voorzieningen en vergoedingen in algemene zin terughoudend op, zoals onder meer blijkt uit de zaak *Sentges/Nederland*. Het ging daarin om een verzoek tot vergoeding van de kosten van een robotarm. Daarmee zou klager, die lijdt aan een ernstige spierziekte en daardoor vrijwel volledig op hulp van anderen is aangewezen, zijn bewegingsmogelijkheden fors kunnen vergroten. Het Hof lijkt artikel 8 EVRM in deze zaak van toepassing te achten, maar neemt geen schending aan, omdat staten bij de verdeling van schaarse middelen in de gezondheidszorg een ruime ‘margin of appreciation’ toekomt, temeer vanwege de grote niveauverschillen in zorg tussen de verdragsstaten.¹⁸ De Nederlandse rechter vaart hier een zeer op de omstandigheden van het geval toegesneden koers die soms wel tot toekenning kan leiden.¹⁹

In 2021 werd het Hof in de zaak *Lăcătuș t. Zwitserland* voor het eerst gevraagd zich uit te spreken over een bedelverbod. In Zwitserland gold een algemeen verbod op bedelen in de openbare ruimte. Of artikel 8 EVRM van toepassing is, hangt af van de omstandigheden van het geval en met name van de sociale en economische situatie waarin de klager zich bevindt. In het geval van *Lăcătuș*, een werkloze, zeer arme, analfabet vrouw zonder sociale steun of steun door een derde, acht het Hof dit artikel van toepassing. Bedelen is immers voor haar een belangrijke manier om inkomen te genereren. De algemene aard van het verbod, zonder mogelijkheid om een afweging te maken op basis van bijvoorbeeld de persoonlijke omstandigheden van de bedelaar, maakt (onder andere) dat het Hof een schending van artikel 8 EVRM aanneemt. Ook

¹⁶ *Azzaoui t. Nederland* (2023) EHRM App nr. 8757/20, AB 2023/252, m.nt. Klaassen; Vgl ook *A.M.A. t. Nederland* (2023) EHRM App nr. 23048/19, AB 2024/60, m.nt. Klaassen (schending van art. 3 EVRM ten aanzien van een asielzoeker die naar Bahrein werd uitgezet).

¹⁷ Tj. Gerbranda en M. Kroes, ‘Gehandicapten, een nieuwe schakel in de ontwikkeling van het gelijkheidsbeginsel’ in Tom Barkhuysen en anderen (red), *Geschakeld recht: Verdere studies over Europese grondrechten ter gelegenheid van de 70^{ste} verjaardag van prof. mr. E.A. Alkema* (Kluwer 2009) 189–208.

¹⁸ *Sentges t. Nederland* (2003) EHRM App nr. 27677/02 (EHRM, 8 juli 2003), EHRC 2003/75, m.nt. Brems; Vgl Aart Hendriks, ‘De wisselwerking tussen de Europese mensenrechten en het nationale gezondheidsrecht’ in Tom Barkhuysen e.a. (n 17) 209–228; Zie bijv. ook *Botta t. Italië* (1998) EHRM App no 21439/93 NJ 1999/691, m.nt. Dommering, r.o. 32–35 (toegang tot publiek strand); *Zehnalová & Zehnal/Tsjechische Republiek* (2002) EHRM 38621/97 NJCM 2003/318, m.nt. Hendriks (toegankelijkheid van voorzieningen).

¹⁹ *CIZ t. X* [2010] CRvB 165 (wel – voorlopig – toegekend); (CRvB, 19 april 2010) JB 2010/166 (niet toegekend); Vgl. in de context van kwetsbare vreemdelingen *Agis t. X* [2010] CRvB 3581, JB 2011/9 (buiten toepassing laten koppelingsbeginsel op grond van art. 8 EVRM m.b.t. minderjarige vreemdeling, zodat geïndiceerde zorg kon worden verleend); *ABR t. S* [2010] RVS 8342, AB 2011/169, m.nt. Leijten & Uzman (stopzetten huurtoeslag i.v.m. koppelingsbeginsel moet in bijzondere gevallen achterwege blijven wegens strijd met art. 14 jo. 8 EVRM, maar is in casu niet onevenredig); zie ook *Staat t. X* [2012] HR 5328, AB 2013/30, m.nt. De Vries, NJ 2013/22, m.nt. Alkema (verplichting op grond van onder meer art. 8 EVRM tot opvang van minderjarige asielzoekers); *ABR t. S* [2015] CRvB 3415, AB 2016/40, m.nt. Bruggeman (opvang niet rechtmatig verblijvende vreemdelingen en positieve verplichtingen art. 3 en 8 EVRM).

speelt een rol dat een volledig verbod niet voldoet aan het subsidiariteitsvereiste.²⁰ Annotatoren Bambrough en Vonk wijzen erop dat uit deze zaak en eerdere Straatsburgse jurisprudentie niet volgt dat er uit het EVRM een algemeen recht op een zeker bestaansminimum kan worden afgeleid.²¹ Tegelijkertijd erkent het Hof wel dat artikel 3 EVRM staten kan verplichten tot actie in situaties van extreme armoede.²²

Een op de individuele omstandigheden van de betrokken persoon toegespitste afweging speelt – als gezegd – ook een centrale rol in diverse uitspraken inzake de voorgenomen afbraak van illegaal gebouwde woningen. Op grond van het door artikel 8 EVRM beschermde huisrecht dient de nationale rechter de individuele omstandigheden van betrokkene te kunnen afwegen tegen het algemeen belang van de handhaving van de regels ten aanzien van de bouw van woningen. Als de nationale wetgeving deze afwegingsmogelijkheid niet biedt, komt dat in strijd met artikel 8 EVRM.²³

Onder het eigendomsrecht van artikel 1 Eerste Protocol EVRM kan ook bescherming plaatsvinden van personen die zich in een kwetsbare positie bevinden, zij het dat ook deze bepaling geen recht geeft op een zeker bestaansminimum. Wel kunnen bestaande eigendomsrechten worden beschermd,²⁴ waarbij als eis geldt dat zij met voldoende zekerheid moeten vaststaan.²⁵ Met name in zaken met betrekking tot de terugvordering na lange tijd van bepaalde sociale voorzieningen die te goeder trouw zijn ontvangen, leest het Hof in artikel 1 EP een zogenaamd recht op ‘good governance’ dat met zich mee brengt dat de terugvordering in strijd komt met het eigendomsrecht.²⁶ Daarnaast valt te noemen dat onder artikel 1 EP zelfs illegale woningen onder omstandigheden kunnen worden beschermd, zoals blijkt uit de zaak *Öneryildiz* waarin het Hof ook een schending van artikel 2 EVRM aannam vanwege de ontplofte vuilnisbelt waarop illegale krotwoningen waren gebouwd.²⁷

In de zaak *Garib* tegen Nederland diende het Hof zich uit te spreken over de klacht van mevrouw Garib dat het verbod om zich in een bepaalde wijk in Rotterdam te vestigen in strijd komt haar recht om zich vrij te vestigen, zoals beschermd door artikel 2 Vierde Protocol EVRM. Dit verbod werd gebaseerd op de Wet bijzondere maatregelen grootstedelijke problematiek (de zogenaamde ‘Rotterdamwet’). Deze wet maakte het mogelijk bepaalde wijken (‘probleemwijken’) aan te wijzen waar personen die afhankelijk zijn van een bijstandsuitkering zich in beginsel niet mogen vestigen. Mevrouw Garib was een bijstandsmoeder die met haar gezin wilde verhuizen van een éénkamer- naar een driekamerappartement en daarvoor geen toestemming kreeg. Het Hof (eerst de Kamer, daarna de Grote Kamer) toetste de maatregel in kwestie zeer terughoudend waarbij alleen wordt gezien of de maatregel in beginsel geschikt is om het beleidsdoel te bereiken. De gevolgen van de maatregel voor mevrouw Garib spelen

20 *Lăcătuș v. Zwitserland* (2021) EHRM App no 14065/15, EHRC Updates 2021/48, m.nt. Bambrough & Vonk.

21 Zie bijv. *Anna Pancerko t. Letland* (1999) EHRM App no 40772/98; Vgl. voor de sociale dimensie van de EVRM-rechten, Adriana Elisabeth Maria Leijten, ‘Core Rights and the Protection of Socio-Economic Interests by the European Court of Human Rights’ (PhD thesis, Universiteit Leiden 2015).

22 Zie bijv. *Hunde t. Nederland* (2016) EHRM App no 17931/16; *N.H. en anderen v. France* (2020) EHRM App no 28820/13 (voorzieningen voor asielzoekers); Vgl. ook Chris de Kruif en Willemien den Ouden, ‘De ontbrekende schakel: Over artikel 3 EVRM als onderdeel van het rechterlijk toetsingskader bij financiële besluiten’ in Tom Barkhuysen e.a. (n 17) 261–278.

23 Zie bijv. *M.D. Ivanova en I.Y. Cherkezov t. Bulgarije* (2016) EHRM App no 46577/15, EHRC 2016/151, m.nt. Tjepkema, AB 2017/35, m.nt. Barkhuysen en Van Emmerik; *Ahmadova t. Azerbeidzjan* (2021) EHRM App no 9437/12, m.nt. Versteeg.

24 Dat kunnen dus ook eigendomsrechten zijn van (relatief) rijke personen, zie bijv. de totstandkomingsgeschiedenis van de Wet normering topinkomens, met name de Memorie van Toelichting, *Kamerstukken II* 2010/11, 32600, nr 3.

25 *Hans Adam II of Liechtenstein t. Duitsland* (2001) EHRM App no 42527/98, NJ 2004/327, m.nt. Alkema; *Burdov t. Rusland* (2002) EHRM App no 59498/00, EHRC 2002/49, m.nt. Van der Velde, para 40–41; zie voor de bescherming van eigendomsrechten in de Nederlandse sociale zekerheid Adriana Elisabeth Maria Leijten, ‘Eigendomsrechten en proportionaliteit: Toetsing aan artikel 1 Eerste Protocol EVRM in het sociale zekerheidsrecht’ (2016) 2 JBPlus 68.

26 *Moskal t. Polen* (2009) EHRM App no 10373/05, EHRC 2009/120, m.nt. Pennings; *Czaja t. Polen* (2012) EHRM App no 5744/05, EHRC 2012/227 m.nt. A.E.M. Leijten, AB 2013/29, m.nt. Barkhuysen en Van Emmerik; *Čakarević t. Croatia* (2018) EHRM App no 48921/13, EHRC 2018/155, m.nt. Leijten, AB 2019/21, m.nt. Barkhuysen en Van Emmerik; zie ook *Casarin t. Italië* (2021) EHRM App no 4893/13, AB 2022/61, m.nt. Barkhuysen en Van Emmerik (schending art. 1 Protocol 1 EVRM: terugvordering onterecht ontvangen compensatie voor salarisgat); zie nader Ali al Khatib en Tess Linders, ‘Het EVRM als anker om een nieuwe toeslagenaffaire te voorkomen’ [2021] *NJB* 1321, 1479–1486.

27 *Öneryildiz t. Turkije* (2004) EHRM App no 48939/99, AB 2005/43, m.nt. Woltjer.

3. PROCEDURELE GRONDRECHTEN

Voor de procedurele grondrechten, met name het recht op toegang tot de rechter uit artikel 6 EVRM, geldt dat er weliswaar beperkingen op zijn toegestaan maar dat de kern hiervan niet mag worden aangetast. Uit de klassieke uitspraak *Airey* tegen Ierland blijkt dat dit ook kan betekenen dat de overheid verplicht is rechtsbijstand te financieren teneinde effectieve toegang tot de rechter te verzekeren.³⁰ Ook mogen niet andere onnodige hoge drempels, zoals excessief hoge griffierechten,³¹ extreem hoge proceskostenveroordelingen³² en te strikte verjaringstermijnen³³ worden opgeworpen. Ook aan excessief formalisme heeft het Straatsburgse Hof een broertje dood.³⁴ Daarnaast heeft AG Widdershoven in zijn conclusie over verschoonbare termijnoverschrijding voorgesteld om soepeler om te gaan met artikel 6:11 Awb, zeker in tweepartijengeschillen en daarbij rekening te houden met het zogenaamde doenvermogen van betrokkene (bijvoorbeeld ziekte of andere ernstige persoonlijke omstandigheden) een en ander mede onder verwijzing naar artikel 6 EVRM.³⁵

Het in de Straatsburgse jurisprudentie in artikel 6 EVRM gelezen beginsel van equality of arms is bij uitstek bedoeld om ook in het bestuursrecht partijen gelijk 'te bewapenen'. Dit beginsel is in het bijzonder relevant op het terrein van het medische bestuursrecht (met name de bepaling van de mate van iemands arbeidsongeschiktheid teneinde het recht op een bepaalde voorziening te bepalen: uitkering, gehandicaptenparkeerkaart of een andere voorziening) waar het vaak gaat om kwetsbare personen. Hierbij is onder meer de omgang met deskundigen en getuigen van groot belang in het kader van de eisen van equality of arms (gelijkheid der wapenen). Dit naar aanleiding van de uitspraken in de zaken *Korošec*³⁶ en *Gillissen*.³⁷ In die eerste zaak constateert het Hof een schending van het vereiste van equality of arms, omdat de rechter een advies van een onder de verantwoordelijkheid van een bestuursorgaan werkzame medische deskundige

28 *Garib t. Nederland* (2016) EHRM App no 43494/09, EHRC 2016/116, m.nt. Gerards.

29 De wet is altijd omstreden geweest en gunstige effecten op de leefbaarheid en veiligheid zijn niet aangetoond. De gemeente Rotterdam besloot in maart 2022 de mogelijkheid van artikel 8 van de wet (het weren van mensen met een bijstandsuitkering in bepaalde wijken) niet te verlengen; Ewoud Kieviet, 'Rotterdam stopt met weren uitkeringsgerechtigden, is einde omstreden wet nabij?' (NOS Nieuws, 2 maart 2022) <<https://nos.nl/artikel/2419479-rotterdam-stopt-met-weren-uitkeringsgerechtigden-is-einde-omstreden-wet-nabij>> geraadpleegd op 22 mei 2024.

30 *Airey t. Ierland* (1979) EHRM App no 6289/73, NJ 1980/376, m.nt. Alkema, para 24.

31 *Kreuz t. Polen* (2001) EHRM App no 28249/95, EHRC 2001/54, m.nt. Heringa (griffierecht ter hoogte van een gemiddeld Pools jaarsalaris!).

32 *Stankiewicz t. Polen* (2006) EHRM App no 46917/99, EHRC 2006/68, m.nt. Fernhout (in casu acht het Hof art. 6 EVRM geschonden, aangezien klagers moesten opdraaien voor de – redelijk gemaakte – proceskosten van een door de staat tegen hen aangespannen procedure, die zij uiteindelijk gewonnen hebben).

33 *Howald Moor en anderen t. Zwitserland* (2014) EHRM App no 41072/11, EHRC 2014/164, m.nt. Emaus (daar maakt het Hof uit dat de strikte toepassing van de Zwitserse verjaringsregeling in een asbestzaak de toegang tot de rechter in strijd met art. 6 EVRM blokkeert. Cruciaal daarbij was de lange tijd die het kan duren voordat de asbestkanker zich openbaart en de korte absolute verjaringstermijn van tien jaar, te rekenen vanaf het moment van de schadeveroorzakende gebeurtenis).

34 *Tence t. Slovenië* (2016) EHRM App no 37242/14, JB 2017/98, m.nt. Simon, AB 2017/45, m.nt. Barkhuysen en Van Emmerik (waarin een op de laatste dag van de beroepstermijn per fax ingediend beroepsschrift door een technisch mankement aan de zijde van de rechtbank niet in behandeling werd genomen; schending van het recht op toegang tot de rechter uit art. 6 lid 1 EVRM); een ander voorbeeld van excessief formalisme vormt *Ghrenassia t. Luxemburg* (2021) EHRM App no 27160/19, EHRC Updates 2022/8, m.nt. Fernhout (In deze zaak ging het om het Luxemburgse cassatieprocesrecht. Onderdeel daarvan is dat een cassatiemiddel slechts één rechtsgrond mag bevatten, dit op straffe van niet-ontvankelijkheid. Aangezien een middel van de cassatieschriftuur volgens het Luxemburgse Hof van Cassatie vier rechtsgronden bevatte, werd dit deel van het cassatieberoep niet-ontvankelijk verklaard. Door niet te motiveren waarom van vier rechtsgronden sprake is (volgens klager was het er maar één), is hier sprake van een schending van art. 6 EVRM).

35 Conclusie van 7 september 2023, ECLI:NL:CBB:2023:476 en zie de (Grote Kamer) uitspraak Cbb 30 januari 2024, ECLI:NL:CBB:2024:31 waarin de bestuursrechters de verschoonbaarheid van het overschrijden van bezwaar- en beroepstermijnen verruimen.

36 *Korošec t. Slovenië* (2015) EHRM App no 77212/12, AB 2016/167, m.nt. Barkhuysen en Van Emmerik, RSV 2016/27, m.nt. Faas; *Mantovanelli t. Frankrijk* (1998) EHRM App no 21497/93; Bart Jan van Ettekov, 'De betekenis van de uitspraak Korošec tegen Slovenië voor het Nederlandse bestuursrecht' [2016] O&A 29; zie *Sara Lindt t. IJsland* (2007) EHRM App no 31930/04, AB 2009/319, m.nt. Barkhuysen en Van Emmerik.

37 *Gillissen t. Nederland* (2016) EHRM App no 39966/09, AB 2016/132, m.nt. Barkhuysen en Van Emmerik, JB 2016/86, m.nt. Timmermans.

volgt en het verzoek van betrokkene om een onafhankelijke deskundige te benoemen afwijst. In de zaak *Gillissen* liep Nederland ook tegen een Straatsburgse veroordeling aan. Deze uitspraak betreft getuigenbewijs. Daaruit volgt een aansporing voor een actieve opstelling van rechters als het gaat om het oproepen van getuigen (maar ook deskundigen) die licht kunnen doen schijnen op voor de beslechting van het geschil cruciale feiten. Het louter verwijzen door de rechter naar de mogelijkheid van partijen om zelf met getuigen en deskundigen te komen lijkt onder omstandigheden onvoldoende in het licht van artikel 6 lid 1 EVRM. Het lijkt erop dat standaarden uit deze rechtspraak nog niet ten volle zijn geïmplementeerd in de praktijk van de Nederlandse bestuursrechtspraak.³⁸

In de zaak *Camara*, een asielzoeker uit Guinée, tegen België gaat het om de niet tenuitvoerlegging van een nationaal rechterlijk vonnis. Deze rechter had de Belgische autoriteiten gemaand om de heer *Camara* onmiddellijk onderdak te verstrekken. De autoriteiten weigerden dit echter vanwege een chronisch gebrek aan opvangplaatsen. Het Hof erkent de grote uitdaging waar de Belgische autoriteiten voor staan en heeft er begrip voor dat bij het verstrekken van onderdak als eerste de meest kwetsbare personen (zoals ongebegeleide minderjarigen, families met kinderen, mensen met bijzondere gezondheidsproblemen) worden voorzien, waardoor de personen met hetzelfde profiel als de klager langer op onderdak moeten wachten. Tegelijkertijd is een van de fundamentele onderdelen van de *rule of law* het beginsel van rechtszekerheid dat vereist dat als rechters definitief gesproken hebben deze uitspraak niet meer ter discussie wordt gesteld en zonder oponthoud ten uitvoer wordt gelegd. Het Hof concludeert dan ook tot een schending van artikel 6 lid 1 EVRM.³⁹

4. BIJZONDERE BETEKENIS VAN EUROPESE GRONDRECHTEN VOOR KWETSBARE PERSONEN DIE AANSpraak WILLEN MAKEN OP BEPAALDE OVERHEIDSVOORZIENINGEN

In de zaak *G.R.* tegen Nederland is de klager een uit Afghanistan afkomstige vluchteling die bij zijn aanvraag voor een permanente verblijfsvergunning (om zich te voegen bij zijn wettig in Nederland verblijvende echtgenote en kinderen) vroeg om vrijstelling van betaling van de vereiste leges (830 euro). Hij legde hierbij het strookje van de bijstandsuitkering van zijn vrouw over (ongeveer 988 euro per maand voor het hele gezin). De toenmalige minister voor Vreemdelingenzaken en Integratie eiste echter aanvullende documenten, in het bijzonder een verklaring over zijn inkomsten en bezittingen en bewijs dat hij en zijn vrouw alles in het werk hadden gesteld voldoende fondsen te verwerven uit andere bronnen. De minister weigerde daarop het verzoek in behandeling te nemen, welke weigering door de rechtbank werd gesauveerd. Bij het ontbreken van een rechtsmiddel tegen deze uitspraak van de rechtbank (in voorlopige voorziening), diende de klager een klacht in Straatsburg in met een beroep op een schending van zijn door artikel 8 EVRM gegarandeerde recht op familieleven.

Het Hof besluit de klacht echter ambtshalve te behandelen onder artikel 13 EVRM, het recht op een effectief rechtsmiddel voor een nationale instantie bij een vermeende schending van het EVRM (in casu artikel 8 EVRM). De centrale vraag is of de klager effectieve toegang tot de administratieve procedure had waarbij hij, als hij aan de wettelijke vereisten voldeed, een verblijfsvergunning zou kunnen krijgen.

Het Hof is van oordeel dat in casu vanwege de maandelijkse bijstandsuitkering van de echtgenote (988 euro) voldoende duidelijk was dat de klager niet in staat was de vereiste leges van 830 euro te betalen. Het Hof kan niet inzien wat de verder door de minister vereiste documenten hier aan zouden kunnen toevoegen, zeker gezien het feit dat deze informatie bij de (lokale) autoriteiten bekend kon zijn. Het Hof is van oordeel, mede gezien ook de disproportionele verhouding tussen de vereiste leges en het maandelijkse inkomen van klagers familie, dat de extreem formalistische houding van de minister klager ten onrechte afhield van een overigens effectief nationaal rechtsmiddel. Het Hof concludeert dan ook unaniem tot een schending van artikel 13 EVRM.⁴⁰

³⁸ Barkhuysen en van Emmerik (n 11) 245–251.

³⁹ *Camara t. België* (2023) EHRM App no 49255/22.

⁴⁰ *G.R. t. Nederland* (2012) EHRM App no 22251/07, AB 2012/31, m.nt. Barkhuysen en Van Emmerik.

In de zaak *Stichting Landgoed Steenberg en e.a./Nederland* betogen klagers dat de elektronische bekendmaking van een besluit in strijd is met art. 6 lid 1 EVRM. Het Hof diende zich uit te laten over de vraag of de louter elektronische kennisgeving van een ontwerpbesluit voldoet aan de eisen van artikel 6 EVRM. Levert verplichte digitale communicatie een schending van het recht op toegang tot de rechter op? Deze vraag is interessant in het licht van verschenen rapporten van de Nationale Ombudsman, de Wetenschappelijke Raad voor het Regeringsbeleid en de Afdeling Advisering van de Raad van State waarin aandacht wordt gevraagd voor burgers met onvoldoende digitale vaardigheden, digitaal kwetsbaren, die geconfronteerd worden met de verdergaande digitalisering van de overheid.⁴¹ Het Hof gaat hier echter niet in mee: het op deze wijze inrichten van het systeem van bekendmakingen valt binnen de margin of appreciation en raakt klagers niet onevenredig in hun recht op toegang tot de rechter.⁴²

5. BESLUIT

Als we een voorzichtige balans opmaken van de voorgaande allerm minst volledige analyse van de potentiële betekenis van het EVRM voor kwetsbare personen in het bestuursrecht komen we tot de volgende slotsom.

(Europese) grondrechten zijn bij uitstek bedoeld om kwetsbare personen te beschermen. Op de overheid rust een bijzondere (positieve) verplichting om personen die onder haar hoede verkeren (zoals gedetineerden, onder toezicht gestelde kinderen, gedwongen opgenomen psychiatrische patiënten en asielzoekers) bijzondere bescherming te bieden. De precieze reikwijdte van deze verplichtingen moet in ieder concreet geval worden bepaald, zo laat de jurisprudentie zien waarin mensen met een beperking vroegen om speciale voorzieningen van de overheid. Daarbij geldt ook dat de overheid burgers adequaat moet informeren over regelingen en voorzieningen waarvoor zij in aanmerking komen.⁴³

Verder valt er in de Straatsburgse rechtspraak de tendens te ontwaren dat de wetgeving niet volledig mag worden ‘dichtgetimmerd’. Er moet een mogelijkheid voor de rechter overblijven om in de individuele omstandigheden van het geval een afweging te maken tussen het individuele belang van de eiser en het met de wetgeving of maatregel in kwestie gediende algemene belang, zo illustreren de uitspraken inzake de afbraak van illegaal gebouwde woningen.⁴⁴ Op deze wijze is er dus ruimte voor een ultieme redelijkheidstoets waarbij in het bijzonder rekening kan worden gehouden met de belangen van kwetsbare personen. Een en ander geldt ook in geval van de intrekking na lange tijd van te goeder trouw ontvangen sociale uitkeringen.

Voor de procedurele grondrechten, met name artikel 6 EVRM, geldt dat kwetsbare personen een steuntje in de rug kunnen krijgen als het gaat om het recht op toegang tot de rechter (denk aan rechtsbijstand) en *equality of arms*. Dit betekent echter lang niet altijd dat hun

⁴¹ Nationale Ombudsman, ‘Onderzoek naar ervaringen van burgers met digitale dienstverlening overheid’ (2013) Nationale Ombudsman No 2013/170 <www.nationaleombudsman.nl/publicaties/onderzoeken/2013170-onderzoek-naar-ervaringen-van-burgers-met-digitale-dienstverlening> geraadpleegd op 23 mei 2024; Nationale Ombudsman, ‘Het verdwijnen van de blauwe envelop’ (2016) Nationale Ombudsman No 2016/030 <www.nationaleombudsman.nl/publicaties/onderzoeken/2016030-het-verdwijnen-van-de-blauwe-envelop> geraadpleegd op 23 mei 2024; Nationale Ombudsman, ‘Hoezo MIJNoverheid?’ (2017) Nationale Ombudsman No 2017/098 <www.nationaleombudsman.nl/system/files/onderzoek/DEF%20Rapport%20Hoezo%20MIJNOverheid.pdf> geraadpleegd op 23 mei 2024; Nationale Ombudsman, ‘Houd het simpel: Een onderzoek naar de gebruiksvriendelijkheid van digitale formulieren van de overheid’ (2019) Nationale Ombudsman No 2019/046 <www.nationaleombudsman.nl/publicaties/onderzoeken/2019046-houd-het-simpel-onderzoek-naar-de-gebruiksvriendelijkheid-van> geraadpleegd op 23 mei 2024; WRR, ‘Weten is nog geen doen. Een realistisch perspectief op zelfredzaamheid’ (2017) WRR R097 <www.wrr.nl/publicaties/rapporten/2017/04/24/weten-is-nog-geen-doen> geraadpleegd op 23 mei 2024; Kamerstukken II 2017/18, 26643, nr 557; Raad van State, ‘Digitalisering en Wetgeving: Aanbevelingen en verdieping op het toetsingskader’ (2021) <www.raadvanstate.nl/publish/library/13/raad_van_state Uitgave_toetsingskader_-_digitalisering_en_wetgeving_def_losse_pags.pdf> geraadpleegd op 23 mei 2024.

⁴² *Stichting Landgoed Steenberg en anderen t. Nederland* (2021) EHRM App no 19732/17, JB 2021/63, m.nt. Keinemans, EHRC Updates 2021/76, m.nt. Frins, AB 2021/232, m.nt. Barkhuysen en anderen; de Afdeling dacht er hetzelfde over, zie ABRvS 7 september 2016, ECLI:NL:RVS:2016:2421, JB 2016/186, m.nt. Overkleeft-Verburg, AB 2016/395, m.nt. Koenraad.

⁴³ Zie de oproep hiertoe van de Nationale ombudsman en Sociaal Werk Nederland: steeds meer burgers mijden voorzieningen van de overheid uit wantrouwen (angst om terug te moeten betalen dan wel hoge boetes opgelegd te krijgen maar ook vanwege ingewikkeldheid, laaggeletterdheid, gebrek aan computervaardigheden), zie Fatima Bajja, ‘Wantrouwen in de overheid: Burgers zijn kopschuw geworden’ (NOS Nieuws, 15 november 2023) <<https://nos.nl/artikel/2497916-wantrouwen-in-de-overheid-burgers-zijn-kopschuw-geworden>> geraadpleegd op 23 mei 2024.

⁴⁴ Zie bijv. nader Janneke Gerards, ‘Slingerbewegingen in de rechtsstaat’ (2023) 39 NJB 2818, 3392–3398.

klachten succesvol zijn, zoals de zaak Landgoed Steenberg (louter digitale toegankelijkheid overheidsbesluit) laat zien. Daar staat dan weer tegenover dat de zaak G.R. tegen Nederland illustreert dat een excessief bedrag aan leges in strijd komt met het recht op een effectief rechtsmiddel voor een nationale instantie (artikel 13 EVRM), nu dit feitelijk betekende dat eiseres geen verzoek tot gezinshereniging (artikel 8 EVRM) kon indienen.

En verder blijft het EVRM uiteraard van betekenis voor zover Nederlandse wetten in formele in strijd komen met de bepalingen uit dit verdrag, in ieder geval zo lang het toetsingsverbod van artikel 120 Grondwet onverkort van toepassing is.

De (voorlopige) conclusie moet zijn dat de EVRM-rechten zeker mogelijkheden bieden om kwetsbare personen in het bestuursrecht te beschermen. Tegelijkertijd is het niet zo dat een beroep op deze Europese grondrechten in alle gevallen tot succes leiden. De *margin of appreciation* (beoordelingsvrijheid voor de verdragspartij) kan hierbij een rol spelen. Het Hof toetst regelmatig terughoudend en grijpt pas in als het echt te ‘gortig’ wordt.⁴⁵ Weliswaar worden er in de Straatsburgse jurisprudentie zo nu en dan socialezekerheidsrechten erkend.⁴⁶ Er bestaan echter geen algemeen erkende sociale grondrechten op basis van het EVRM.⁴⁷

Wel bieden de Europese grondrechten de kans om de meest scherpe kantjes van de bestuursrechtspraktijk af te halen. Zeker in individuele gevallen bieden de Europese grondrechten een ultieme redelijkheidstoets waaraan kwetsbare personen in het bestuursrecht terecht bescherming kunnen ontfangen.

CONCURRERENDE BELANGEN

De auteurs hebben geen concurrerende belangen te melden.

AUTHOR AFFILIATIONS

Prof. Tom. Barkhuysen

Advocaat bij Stibbe en hoogleraar staats- en bestuursrecht aan de Universiteit Leiden, NL

Dr. Michiel van Emmerik

Universitair hoofddocent staatsrecht aan de Radboud Universiteit en rechter-plaatsvervanger in de afdeling bestuursrecht van de rechtbank Midden-Nederland, NL

⁴⁵ *Garib t. Nederland* (n 28) (verbod tot vestiging in bepaalde Rotterdamse wijk vanwege bijstandsuitkering komt niet in strijd met de vestigingsvrijheid van art. 2 Vierde Protocol. Voor het Hof speelde mede een rol dat er in het parlement uitvoering over deze zogenaamde Rotterdamwet was gedebatteerd).

⁴⁶ Vgl. bijv. *Diaconeasa t. Roemenië* (2024) EHRM App no 53162/21 (de vermindering van een aanpraak op door de staat gefinancierde persoonlijke assistent voor een zwaar gehandicapte persoon die in belangrijke mate haar autonomie verliest is in strijd met het recht op privéleven van art. 8 EVRM. Ontbreken van een grondige afweging tussen de ernst van klagers handicap en alternatieve maatregelen.).

⁴⁷ Zie Gijsbert Vonk, ‘Constitutionele toetsing aan sociale grondrechten: Een nieuwe dageraad voor het grondrecht van de bestaanszekerheid?’ (2023) 4 *RegelMaat* 283–292 (Gezien deze beperkte bescherming onder het EVRM pleit Vonk voor een echte erkenning van het door artikel 20 Grondwet vastgelegde recht op bestaanszekerheid. Daarvoor is het cruciaal dat het toetsingsverbod van artikel 120 Grondwet ook ten aanzien van de sociale grondrechten wordt opgeheven. Hierdoor wordt ook de inhoudelijke dialoog tussen de staatsmachten bevorderd, aldus Vonk.).

Fundamental rights and human rights are pre-eminently intended to protect individual in a vulnerable position with regards to the government. Viewed this way, all fundamental rights could have significance for the position of vulnerable individuals⁴⁸ in administrative law.

Previous research also shows that vulnerable individuals (in particular victims of violations of Articles 2 (right to life), 3 (prohibition of torture or inhumane treatment) and 4 (prohibition of forced labour) of the ECHR are entitled to additional procedural protection.⁴⁹

But this is also true for substantive rights. In this context, reference can be made to the case *Calvi t. Italy*,⁵⁰ for example. This case concerned the guardianship and forced placement in a nursing home of an elderly man. According to the Court, these measures contributed to his social isolation, were not proportionate, and were not tailored to his individual situation. This constituted a violation of Article 8 of the ECHR.⁵¹ It is also worth noting several cases in which the Court ruled that illegal dwellings may not be demolished, and their occupants may not be evicted. Individual circumstances must be considered, and alternatives must be offered, failing which, the Court finds a violation of Article 8 ECHR.⁵² In the examples mentioned, the court must ultimately be able to make an individual proportionality assessment. Overly rigid legislation without the possibility of individual balancing of interests is a violation of the ECHR. In this sense, as we stated earlier, the ECHR also provides an ultimate reasonableness test.⁵³

Another important question is the extent to which citizens are actively able to adequately exercise their rights with regard to the government. This concerns, for example, finding access to justice (Article 6 of the ECHR, Article 47 if the EU Charter of Fundamental Rights). In doing so, citizens may face all kinds of obstacles, such as excessive formalism,⁵⁴ an unfathomable appeal system,⁵⁵ an excessive amount of fees to submit a request for family reunification⁵⁶ and possibly also obstacles related to the digitalisation of the judiciary.⁵⁷ It is also possible that citizens do not know how to access certain facilities (permits, subsidies) adequately. Again, the ECHR provides protection for vulnerable groups.

In our contribution, we look into the requirements the ECHR places on the government when it regarding (vulnerable) citizens, in particular also citizens who want to qualify for certain government facilities, such as access to justice, a permit, subsidy or benefits. Do these fundamental rights place additional demands on the government with regard to these groups of persons? If so, additional measures may be needed to maintain equality of arms.⁵⁸ This could mean, for instance, that exceeding the objection and appeal deadlines should be accepted sooner. Possibly, in complex administrative law proceedings, citizens should have compulsory legal representation. Could there be less stringent requirements for digital

⁴⁸ For the purpose of this contribution, we use the terms vulnerable individuals and individuals in a vulnerable position interchangeably for the sake of variety. No substantive differences are intended by this. The term vulnerable groups is also sometimes used. The point is that it always refers to individuals and/or groups who are in a vulnerable position with regard to the government or other individuals or groups. An unambiguous definition of 'vulnerability' is difficult to give. We illustrate vulnerability mainly through examples from Strasbourg case law.

⁴⁹ T. de Jong, *Procedurale waarborgen in materiële ECHR-rechten*, (PhD thesis, Universiteit Leiden 2017); De Jong shows that Individuals can also derive procedural protection from other substantive treaty rights, such as Article 8 of the ECHR and Article 1 of the EP.

⁵⁰ *Calvi and C.G. t. Italië* (2023) ECHR App no. 46412/21.

⁵¹ And for a classic case, see ECHR 24 October 1979 *Winterwerp v. the Netherlands* (1979) Series A no. 376, annotated by Alkema: the forced admission of a psychiatric patient does not meet the requirements of Article 5(1) and (4) of the ECHR.

⁵² See, *Simonova t. Bulgarije* (2023) ECHR App no. 30782/16.

⁵³ T. Barkhuysen & M.L. van Emmerik, *Mensenrechten als waarborg voor toegankelijk, zorgvuldig, voortvarend en evenredig bestuursrecht*, JBplus (2012) 180–194.

⁵⁴ With further references, see T. Barkhuysen & M.L. van Emmerik, *Europese grondrechten en het Nederlandse bestuursrecht* (Deventer 2023) 65–67.

⁵⁵ See, e.g., *De Geouffre de la Pradelle t. Frankrijk* (1992) ECHR NJCM 1993/330, annotated by Van der Velde.

⁵⁶ *G.R.t. Nederland* (2012) ECHR AB 2012/31, cf. Barkhuysen & Van Emmerik (violation of Article 13 of the ECHR).

⁵⁷ *Stichting Landgoed Steenberg e.a. t. Nederland* (2021) ECHR AB 2021/232, cf. Barkhuysen, Van Emmerik & Vonk.

⁵⁸ T. Barkhuysen and M.L. van Emmerik, 'Equality of arms en de Algemene wet bestuursrecht' in T. Barkhuysen et al. (eds.), *25 jaar Awb: In eenheid en verscheidenheid* (Kluwer 2019) 241–251.

publications of decisions? What can the requirement of good governance partially included in Article 1 First Protocol of the ECHR (the right to property) mean here? Do stricter requirements apply to the government's obligation to inform citizens about certain facilities? In our search, we first zoom in on substantive fundamental rights in Section 2 and then explore the possible meaning of procedural fundamental rights. In doing so, the examples are very varied. In this way, they illustrate that vulnerability of individuals occurs in numerous areas of administrative law. In Section 4, we take all ECHR rights together to consider the extent to which they can provide support to vulnerable individuals who rely on certain public services. Finally, in Section 5, we provide a – preliminary – answer to the question of the potential significance of European fundamental rights for the position of vulnerable individuals in administrative law. To begin with, we are concerned with a first exploration of this specific topic, drawing in part on our earlier work for the various examples.⁵⁹ Therefore, we do not aim for completeness and certainly do not cover all relevant European case law.⁶⁰ We will also not deal with the EU Charter of Fundamental Rights in its entirety, but often similar requirements will arise from it compared to the ECHR.⁶¹ Where the EU Charter of Fundamental Rights offers more protection than the ECHR, so far this seems to focus mainly on procedural rights, as notably enshrined in Article 47 of the Charter. The new Charter rights (such as human dignity (Article 1), the right to mental and physical integrity (Article 3) the freedom to choose an occupation and to conduct a business (Articles 15 and 16) and the right of access without discrimination to services of general economic interest, such as water, gas, internet and electricity (Article 36)⁶² have not really come to fruition in administrative law practice as yet but certainly offer potential. This means that this contribution will, thus, focus on the ECHR, and where relevant, we will refer to the Charter.

2. SUBSTANTIVE FUNDAMENTAL RIGHTS

Of primary importance here are the most fundamental treaty rights, namely the right to life (Article 2 of the ECHR) and the prohibition of degrading or inhuman treatment (Article 3 of the ECHR). These rights are particularly relevant (but not only then) when people are in a dependent position on the government, such as asylum seekers, detainees, supervised children and compulsorily admitted psychiatric patients. These provisions then impose special obligations on the government. For example, the Court convicted the Netherlands of a violation of Article 8 of the ECHR by withdrawing the right of residence of a Moroccan national because of danger to public order (he had been repeatedly convicted including for rape in 1996) without taking into account the fact that the complainant suffered from a serious mental illness that rendered him diminished culpability in the rape proceedings. Nor did it consider other personal circumstances, such as the progress he had made since then and that the treatment he was undergoing was aimed at reintegration into Dutch society.⁶³

Based on Article 8 of the ECHR (the right to respect for his private and family life), possibly in combination with Article 14 of the ECHR (prohibition of discrimination), disabled persons and transgender people may be entitled to special (medical) facilities under certain circumstances. However, such a positive obligation is not easily established. For this, there must be a direct

⁵⁹ See Barkhuysen & Van Emmerik (n 7).

⁶⁰ We refrain from discussing the insights provided by *CEC v Netherlands* App no 90/2013 (European Committee of Social Rights, 1 July 2014) and *Feantsa v. Netherlands* (App no 86/2012) (European Committee of Social Rights, 20 May 2016) with potential implications for facilities for irregularly staying aliens. Also refer to *Staat/X* (2012) HR BW5328, AB 2013/30, annotated by De Vries (accommodation of minor asylum seekers).

⁶¹ Barkhuysen & Van Emmerik (n 7).

⁶² Cf. The Hague Court of Appeal 19 March 2024, ECLI:NL:GHDHA:2024:363, para 3.12: disconnection from water of families with minor children for non-payment. Acting government and drinking water companies is unlawful (inter alia under WHO standards and Article 3(1) CRC (“In all actions concerning children, whether undertaken by public or private social welfare institutions, courts of law, administrative authorities or legislative bodies, the best interests of the child shall be a primary consideration.”)).

⁶³ *Azzaqui v. Netherlands* (2023) ECHR App no. 8757/20, AB 2023/252, cf. Klaassen; *A.M.A. v. Netherlands* (2023) ECHR App no. 23048/19, AB 2024/60, cf. Klaassen (violation of Article 3 ECHR regarding an asylum seeker deported to Bahrain).

and immediate connection between the requested provision and an essential part of private or family life.⁶⁴

The Court takes a cautious approach to claims for facilities and reimbursements in a general sense, as illustrated, inter alia, by the *Sentges v the Netherlands* case. That case concerned an application for reimbursement of the cost of a robotic arm. This would allow the complainant, who suffers from a severe muscular disease and is, therefore, almost entirely dependent on help from others, to significantly increase his ability to move. The Court seems to consider Article 8 of the ECHR applicable in this case but does not assume a violation because governments are entitled to a wide margin of appreciation in the allocation of scarce healthcare resources, all the more so because of the large differences in levels of care between the treaty states.⁶⁵ Here, the Dutch court pursues a line very much tailored to the circumstances of the case, which can sometimes lead to an adjudgment.⁶⁶

In 2021, the Court was asked for the first time to rule on a ban on begging in the case of *Lăcătuș v Switzerland*. Switzerland had a general ban on begging in public places. Whether Article 8 of the ECHR applies depends on the circumstances of the case and, in particular, on the social and economic situation of the complainant. In the case of Lăcătuș, an unemployed, very poor, illiterate woman with no social support or support from a third party, the Court considers that this article applies. In fact, begging is an important way for her to generate income. The general nature of the prohibition, with no possibility of weighing up, for example, the personal circumstances of the beggar, means (among other things) that the Court assumes a violation of Article 8 of the ECHR. Another factor is that a complete ban does not meet the subsidiarity requirement.⁶⁷ Annotators Bambrugh and Vonk point out that it does not follow from this case and previous Strasbourg case law that a general right to a certain subsistence level can be inferred from the ECHR.⁶⁸ At the same time, the Court does recognise that Article 3 of the ECHR may oblige governments to take action in situations of extreme poverty.⁶⁹

Balancing the individual circumstances of the person concerned – as mentioned above – also plays a central role in several rulings on the planned demolition of illegally built dwellings. Based on the right to housing protected by Article 8 of the ECHR, the national court should be able to weigh the individual circumstances of the person concerned against the public interest in enforcing the rules on residential construction. If national legislation does not provide this weighing possibility, it comes into conflict with Article 8 of the ECHR.⁷⁰

64 Tj. Gerbranda en M. Kroes, 'Gehandicapten, een nieuwe schakel in de ontwikkeling van het gelijkheidsbeginsel' in Tom Barkhuysen et al. (eds), *Geschakeld recht: Verdere studies over Europese grondrechten ter gelegenheid van de 70^{ste} verjaardag van prof. mr. E.A. Alkema* (Kluwer 2009) 189–208.

65 *Sentges t. Nederland* (2003) ECHR App nr. 27677/02 (EHRM, 8 juli 2003), EHRC 2003/75, cf. Brems; Vgl Aart Hendriks, 'De wisselwerking tussen de Europese mensenrechten en het nationale gezondheidsrecht' in Tom Barkhuysen et al. (n 17) 209–228; See also *Botta t. Italië* (1998) ECHR App no 21439/93 NJ 1999/691, cf. Dommering, paras 32–35 (access to public beach); *Zehnalová & Zehnal/Tsjechische Republiek* (2002) ECHR 38621/97 NJCM 2003/318cf. Hendriks (accessibility of facilities).

66 CRvB 19 April 2010, JB 2010/165 (granted – provisionally); CRvB 19 April 2010, JB 2010/166 (not granted). Cf. in the context of vulnerable foreign nationals CRvB 20 October 2010, JB 2011/9 (disregarding the principle of linkage pursuant to Article 8 of the ECHR in the case of a minor foreign national, so that indicated care could be provided); Administrative Jurisdiction Division 22 December 2010, AB 2011/169, cf. Leijten & Uzman (discontinuation of rent allowance in connection with the principle of integration must be dispensed with in special cases because of violation of Article 14 in conjunction with Article 8 of the ECHR but is not disproportionate in this case). See also HR 12 October 2012, AB 2013/30, annotated by De Vries, NJ 2013/22, cf. Alkema (obligation under, inter alia, Article 8 of the ECHR to accommodate minor asylum seekers); CRvB 26 November 2015, AB 2016/40, cf. Bruggeman (reception of aliens not residing lawfully and positive obligations Articles 3 and 8 of the ECHR).

67 *Lăcătuș v. Zwitserland* (2021) ECHR App no 14065/15, EHRC Updates 2021/48, cf. Bambrugh & Vonk.

68 See e.g. *Anna Pancenko t. Letland* (1999) ECHR App no 40772/98; Cf. for the social dimension of ECHR rights, A.E.M. Leijten, *Core Rights and the Protection of Socio-Economic Interests by the European Court of Human Rights* (PhD thesis, Leiden 2015).

69 See, e.g., Zie bijv. *Hunde t. the Netherlands* (2016) ECHR App no 17931/16; *N.H. en anderen v. France* (2020) ECHR App no 28820/13 (provisions for asylum seekers); Chris de Kruif en Willemien den Ouden, 'De ontbrekende schakel: Over artikel 3 EVRM als onderdeel van het rechterlijk toetsingskader bij financiële besluiten' in Tom Barkhuysen e.a. (n 17) 261–278.

70 See, e.g., Zie bijv. *M.D. Ivanova en I.Y. Cherkezev t. Bulgarije* (2016) ECHR App no 46577/15, EHRC 2016/151, cf. Tjepkema, AB 2017/35, cf. Barkhuysen en Van Emmerik; *Ahmadova t. Azerbeidzjan* (2021) ECHR App no 9437/12, cf. Versteeg.

Under the right to property in Article 1 First Protocol ECHR, protection can also take place for individuals in a vulnerable position, albeit that this provision too does not give a right to a secure subsistence level. However, existing property rights can be protected,⁷¹ requiring that they be established with sufficient certainty.⁷² Particularly in cases concerning the recovery, after a long period of time, of certain social benefits received in good faith, the Court reads in Article 1 EP a so-called right to ‘good governance’ which entails that the recovery violates property rights.⁷³ It is also worth mentioning that under Article 1 of the First Protocol, even illegal dwellings can be protected under circumstances, as illustrated by the *Öneryildiz* case in which the Court also found a violation of Article 2 of the ECHR because of the exploded rubbish dump on which illegal slum dwellings had been built.⁷⁴

In *Garib v the Netherlands*, the Court was required to rule on Ms Garib’s complaint that the ban on settling in a particular neighbourhood in Rotterdam violates her right to freely settle, as protected by Article 2 Fourth Protocol ECHR. This ban was based on the Urban Areas (Special Measures) Act (the so-called ‘Rotterdam Act’). This act made it possible to designate certain neighbourhoods (‘problem neighbourhoods’) where, in principle, individuals dependent on welfare benefits were not allowed to settle. Ms Garib was a mother on welfare who wanted to move with her family from a one-bedroom to a three-bedroom flat and was denied permission to do so. The Court (first a Chamber of seven judges), then the Grand Chamber) reviewed the measure in question very cautiously, considering only whether the measure was appropriate in principle to achieve the policy objective. The impact of the measure on Ms Garib plays only a minor role.⁷⁵ An unsatisfactory ruling for individuals in a vulnerable position.⁷⁶

3. FUNDAMENTAL PROCEDURAL RIGHTS

For fundamental procedural rights, in particular the right of access to justice under Article 6 of the ECHR, while restrictions on them are allowed, the core of these must not be compromised. The classic *Airey v Ireland* ruling shows that this may include a requirement for the government to fund legal aid in order to ensure effective access to justice.⁷⁷ Nor should other unnecessarily high barriers, such as excessively high court fees,⁷⁸ extremely high court cost orders⁷⁹ and overly

⁷¹ These can therefore also be property rights of (relatively) wealthy individuals, see e.g. the genesis history of the Dutch Senior Executives in the Public and Semi-Public Sector (Standards for Remuneration) Act, especially the Explanatory Memorandum (MvT), *Kamerstukken II* 2010/11, 32 600, no. 3.

⁷² *Hans Adam II of Liechtenstein t. Duitsland* (2001) ECHR App no 42527/98, NJ 2004/327, cf. Alkema; *Burdov t. Rusland* (2002) ECHR App no 59498/00, EHRC 2002/49, cf. Van der Velde, para 40–41; On the protection of property rights in Dutch social security, see A.E.M. Leijten, ‘Eigendomsrechten en proportionaliteit: Toetsing aan artikel 1 Eerste Protocol EVRM in het sociale zekerheidsrecht’ (2016)2 JBPlus 68.

⁷³ *Moskal t. Polen* (2009) ECHR App no 10373/05, EHRC 2009/120. cf. Pennings; *Czaja t. Polen* (2012) ECHR App no 5744/05, EHRC 2012/227 cf. A.E.M. Leijten, AB 2013/29, cf. Barkhuysen and Van Emmerik; *Čakarević t. Croatia* (2018) ECHR App no 48921/13, EHRC 2018/155, cf. Leijten, AB 2019/21, cf. Barkhuysen and Van Emmerik; see also *Casarin t. Italië* (2021) ECHR App no 4893/13, AB 2022/61, cf. Barkhuysen and Van Emmerik (violation of Art. 1 Protocol 1 ECHR: recovery of unjustly received compensation for salary gap); see further Ali al Khatib and Tess Linders, ‘Het EVRM als anker om een nieuwe toeslagenaffaire te voorkomen’ [2021] *NJB* 1321, 1479–1486.

⁷⁴ *Öneryildiz t. Turkije* (2004) ECHR App no 48939/99, AB 2005/43, cf. Woltjer.

⁷⁵ *Garib t. Nederland* (2016) ECHR App no 43494/09, EHRC 2016/116, cf. Gerards.

⁷⁶ The law has always been controversial and beneficial effects on liveability and safety have not been demonstrated. The municipality of Rotterdam decided in March 2022 not to extend the possibility of Article 8 of the law (banning people on welfare benefits from certain neighbourhoods); Ewoud Kieviet, ‘Rotterdam stopt met weren uitkeringsgerechtigden, is einde omstrede wet nabij?’ (NOS Nieuws, 2 maart 2022) <<https://nos.nl/artikel/2419479-rotterdam-stopt-met-weren-uitkeringsgerechtigden-is-einde-omstrede-wet-nabij>> geraadpleegd op 22 May 2024.

⁷⁷ *Airey t. Ierland* (1979) ECHR App no 6289/73, NJ 1980/376, cf. Alkema, para 24.

⁷⁸ *Kreuz t. Polen* (2001) ECHR App no 28249/95, EHRC 2001/54, cf. Heringa (court fees amounting to an average Polish annual salary!).

⁷⁹ *Stankiewicz t. Polen* (2006) ECHR App no 46917/99, EHRC 2006/68, cf. Fernhout (in the case at hand, the Court considers Article 6 of the ECHR violated, as complainants had to bear the – reasonably incurred – legal costs of proceedings brought against them by the government, which they eventually won).

strict limitation periods,⁸⁰ be raised. The Strasbourg Court is also averse to excessive formalism.⁸¹ In addition, in his opinion on excusable failure to comply with a time limit, Advocate-General Widdershoven suggested a more flexible approach to Section 6:11 of the Dutch General Administrative Law Act, especially in two-party disputes, taking into account the so-called ability of the party concerned to act (e.g., illness or other serious personal circumstances), also with reference to Article 6 of the ECHR.⁸²

The principle of equality of arms included in the Strasbourg case law in Article 6 of the ECHR is pre-eminently meant to ‘arm’ parties equally in administrative law as well. This principle is particularly relevant in the field of medical administrative law (in particular the determination of the degree of a person’s incapacity for work in order to determine the right to a certain provision: benefits, disabled person’s parking cards or other provisions) where it often involves vulnerable individuals. Here, dealing with experts and witnesses, among others, is of great importance in the context of the requirements of equality of arms. This follows the rulings in the *Korošec*⁸³ and *Gillissen* cases.⁸⁴ In the first case, the Court found a violation of the requirement of equality of arms because the court followed an opinion of a medical expert working under the responsibility of an administrative body and rejected the person’s request to appoint an independent expert. In the *Gillissen* case, the Netherlands also ran into a Strasbourg ruling. This ruling concerns witness evidence. From this follows an incentive for judges to take an active approach when it comes to calling witnesses (but also experts) who can shed light on facts that are crucial for the resolution of the dispute. Mere reference by the Court to the parties’ ability to invite their own witnesses and experts seems under circumstances insufficient in the light of Article 6(1) of the ECHR. It seems that standards from this case law have not yet been fully implemented in the practice of Dutch administrative law.⁸⁵

The case of *Camara*, an asylum seeker from Guinea, against Belgium involves the non-enforcement of a national court order. This court had ordered the Belgian authorities to provide immediate accommodation to Mr Camara. However, the authorities refused to do so because of a chronic lack of places in reception facilities. The Court recognised the great challenge facing the Belgian authorities and understood that, when providing shelter, the first to be protected were the most vulnerable individuals (such as unaccompanied minors, families with children, people with special health problems), which meant that those with the same profile as the complainant had to wait longer for shelter. At the same time, one of the fundamental components of the rule of law is the principle of legal certainty, which requires that once judges have spoken definitively, this ruling should not be challenged and should be implemented without delay. The Court, therefore, concludes there has been a violation of Article 6(1) of the ECHR.⁸⁶

80 *Howald Moor en anderen t. Zwitserland* (2014) ECHR App no 41072/11, EHRC 2014/164, cf. Emaus (There, the Court held that the strict application of the Swiss limitation regime in an asbestos case blocked access to justice in violation of Article 6 of the ECHR. Crucial here was the long time it can take for asbestos cancer to manifest itself and the short absolute limitation period of 10 years, to be counted from the moment of the event causing damage).

81 *Tence t. Slovenië* (2016) ECHR App no 37242/14, JB 2017/98, cf. Simon, AB 2017/45, cf. Barkhuysen and Van Emmerik (in which a notice of appeal submitted by fax on the last day of the appeal period was not considered due to a technical defect on the part of the court; violation of the right to access to justice under Article 6(1) ECHR); Another example of excessive formalism is *Ghrenassia t. Luxemburg* (2021) ECHR App no 27160/19, EHRC Updates 2022/8, cf. Fernhout (This case concerned Luxembourg cassation procedural law. Part of it is that a cassation appeal may contain only one legal basis, subject to inadmissibility. Since, according to the Luxembourg Court of Cassation, a plea in cassation contained four legal grounds, this part of the cassation appeal was declared inadmissible. By failing to give reasons as to why four legal grounds existed (according to the complainant, there was only one), this violated Article 6 of the ECHR).

82 Conclusion of 7 September 2023, ECLI:NL:CBB:2023:476 and see the (Grand Chamber) judgment CBB 30 January 2024, ECLI:NL:CBB:2024:31 in which the administrative judges broaden the excusability of exceeding objection and appeal deadlines.

83 *Korošec t. Slovenië* (2015) ECHR App no 77212/12, AB 2016/167, cf. Barkhuysen en Van Emmerik, RSV 2016/27, cf. Faas; *Mantovanelli t. Frankrijk* (1998) ECHR App no 21497/93; Bart Jan van Ettehoven, ‘De betekenis van de uitspraak Korošec tegen Slovenië voor het Nederlandse bestuursrecht’ [2016] O&A 29; see *Sara Lindt t. IJsland* (2007) ECHR App no 31930/04, AB 2009/319, cf. Barkhuysen en Van Emmerik.

84 *Gillissen t. Nederland* (2016) ECHR App no 39966/09, AB 2016/132, cf. Barkhuysen en Van Emmerik, JB 2016/86, cf. Timmermans.

85 T. Barkhuysen & M.L. van Emmerik (n 11) 245–251.

86 *Camara t. België* (2023) EHRM App no 49255/22.

4. SPECIAL SIGNIFICANCE OF EUROPEAN FUNDAMENTAL RIGHTS FOR VULNERABLE PEOPLE SEEKING TO CLAIM CERTAIN PUBLIC BENEFITS

In the case *G.R. v the Netherlands*, the complainant is a refugee from Afghanistan who, when applying for a permanent residence permit (to join his legally residing wife and children in the Netherlands), requested exemption from payment of the required fees (€830). In doing so, he submitted the slip of his wife's social assistance benefit (about €988 a month for the whole family). However, the Minister for Immigration and Integration at that time demanded additional documents, in particular a statement on his income and assets and proof that he and his wife had made every effort to acquire sufficient funds from other sources. The minister then refused to consider the application, which refusal was upheld by the court. In the absence of a remedy against this court ruling, the complainant filed a complaint in Strasbourg alleging a violation of his right to family life guaranteed by Article 8 of the ECHR.

However, the court decides to deal with the complaint ex officio under Article 13 of the ECHR, the right to an effective remedy before a national authority for an alleged violation of the ECHR (in this case, Article 8 of the ECHR). The central question is whether the complainant had effective access to the administrative procedure whereby, if he met the legal requirements, he could obtain a residence permit.

The Court is of the opinion that in the present case, because of the wife's monthly social assistance benefit (€988), it was sufficiently clear that the complainant was unable to pay the required fees of €830. The Court cannot see what the further documents required by the minister could add to this, especially given that this information could have been known to the (local) authorities. The Court finds, also given the disproportionate relationship between the required fees and the monthly income of the complainant's family, that the minister's extremely formalistic attitude unjustifiably deterred the complainant from an otherwise effective national remedy. The Court, therefore, concludes unanimously that there has been a violation of Article 13 of the ECHR.⁸⁷

In *Stichting Landgoed Steenberg en Others v the Netherlands*, the complainants argued that the electronic notification of a decision violated Article 6(1) of the ECHR. The Court had to rule on whether the mere electronic notification of a draft decision meets the requirements of Article 6 of the ECHR. Does mandatory digital communication violate the right of access to justice? This question is interesting in the light of published reports by the National Ombudsman, the Netherlands Scientific Council for Government Policy and the Advisory Division of the Council of State calling attention to citizens with insufficient digital skills, i.e., digitally vulnerable, who are confronted with the ongoing digitalisation of the government.⁸⁸ However, the Court does not go along with this: setting up the system of notices in this way falls within the margin of appreciation and does not disproportionately affect complainants' right to access to justice.⁸⁹

⁸⁷ *G.R. t. Nederland* (2012) ECHR App no 22251/07, AB 2012/31, cf. Barkhuysen en Van Emmerik.

⁸⁸ Nationale Ombudsman, 'Onderzoek naar ervaringen van burgers met digitale dienstverlening overheid' (2013) Nationale Ombudsman No 2013/170 <www.nationaleombudsman.nl/publicaties/onderzoeken/2013170-onderzoek-naar-ervaringen-van-burgers-met-digitale-dienstverlening> accessed 23 May 2024; Nationale Ombudsman, 'Het verdwijnen van de blauwe envelop' (2016) Nationale Ombudsman No 2016/030 <www.nationaleombudsman.nl/publicaties/onderzoeken/2016030-het-verdwijnen-van-de-blauwe-envelop> accessed 23 May 2024; Nationale Ombudsman, 'Hoezo MIJNoverheid?' (2017) Nationale Ombudsman No 2017/098 <www.nationaleombudsman.nl/system/files/onderzoek/DEF%20Rapport%20Hoezo%20MijnOverheid.pdf> accessed 23 May 2024; Nationale Ombudsman, 'Houd het simpel: Een onderzoek naar de gebruiksvriendelijkheid van digitale formulieren van de overheid' (2019) Nationale Ombudsman No 2019/046 <www.nationaleombudsman.nl/publicaties/onderzoeken/2019046-houd-het-simpel-onderzoek-naar-de-gebruiksvriendelijkheid-van> accessed 23 May 2024; WRR, 'Weten is nog geen doen. Een realistisch perspectief op zelfredzaamheid' (2017) WRR R097 <www.wrr.nl/publicaties/rapporten/2017/04/24/weten-is-nog-geen-doen> accessed 23 May 2024; *Kamerstukken II* 2017/18, 26643, nr 557; Raad van State, 'Digitalisering en Wetgeving: Aanbevelingen en verdieping op het toetsingskader' (2021) <www.raadvanstate.nl/publish/library/13/raad_van_state_uitgave_toetsingskader_-_digitalisering_en_wetgeving_def_losse_pags.pdf> accessed 23 May 2024.

⁸⁹ *Stichting Landgoed Steenberg en anderen t. Nederland* (2021) ECHR App no 19732/17, JB 2021/63, cf. Keinemans, EHRC Updates 2021/76, cf. Frins, AB 2021/232, cf. Barkhuysen et al.; The Division thought the same, see Administrative Jurisdiction Division 7 September 2016, ECLI:NL:RVS:2016:2421, JB 2016/186, with commentary from Overkleeft-Verburg, AB 2016/395, with commentary from Koenraad.

Taking careful stock of the foregoing by no means exhaustive analysis of the potential significance of the ECHR for vulnerable individuals in administrative law, we reach the following conclusion.

(European) fundamental rights are pre-eminently meant to protect vulnerable individuals. The government has a special (positive) obligation to provide special protection to individuals in its care (such as detainees, children in care, compulsorily admitted psychiatric patients and asylum seekers). The exact scope of these obligations must be determined in each concrete case, as demonstrated by cases in which people with disabilities asked for special provisions from the government. This includes that the government must adequately inform citizens about schemes and facilities for which they are eligible.⁹⁰

Furthermore, a tendency can be discerned in Strasbourg case law that legislation should not be completely ‘watertight’. A possibility must remain for the court to weigh up, in the individual circumstances of the case, the individual interest of the claimant and the general interest served by the legislation or measure in question, as illustrated by the rulings on the demolition of illegally built dwellings.⁹¹ In this way, there is room for an ultimate assessment of reasonableness in which the interests of vulnerable individuals in particular can be taken into account. The same applies in the case of the withdrawal after a long period of time of social benefits received in good faith.

For fundamental procedural rights, in particular Article 6 of the ECHR, vulnerable people can be given a helping hand when it comes to the right of access to justice (consider legal aid) and equality of arms. However, this certainly not always means that their complaints are successful, as the Landgoed Steenberg case (mere digital accessibility government decision) shows. On the other hand, the case of *G.R. v the Netherlands* illustrates that an excessive amount of fees violates the right to an effective remedy before a national authority (Article 13 of the ECHR), as it effectively meant that the claimant could not apply for family reunification (Article 8 of the ECHR).

Furthermore, the ECHR obviously remains relevant insofar as Dutch laws are in formal conflict with the provisions of this convention, at least as long as the prohibition of review under Article 120 of the Constitution applies in full.

The (preliminary) conclusion must be that ECHR rights certainly offer opportunities to protect vulnerable individuals in administrative law. At the same time, invoking these European fundamental rights will not lead to success in all cases. The margin of appreciation (discretion for the state parties) may play a role here. The Court regularly assesses with restraint and only intervenes when things really get too ‘excessive’.⁹² It is true that Strasbourg case law occasionally recognises social security rights.⁹³ However, there are no generally recognised fundamental social rights based on the ECHR.⁹⁴

Nonetheless, European fundamental rights do offer an opportunity to take most of the edge off administrative law practice. Certainly in individual cases, European fundamental rights provide

⁹⁰ See the call to this effect by the National Ombudsman and Social Work Netherlands: an increasing number of citizens are avoiding government services out of distrust (fear of having to pay back or incurring high fines but also because of complexity, low literacy, lack of computer skills), see Fatima Bajja, ‘Wantrouwen in de overheid: Burgers zijn kopschuw geworden’ (NOS Nieuws, 15 November 2023) <<https://nos.nl/artikel/2497916-wantrouwen-in-de-overheid-burgers-zijn-kopschuw-geworden>> accessed 23 May 2024.

⁹¹ See, e.g., further J.H. Gerards, ‘Slingerbewegingen in de rechtsstaat’ (2023) 39 NJB 2818, 3392–3398.

⁹² *Garib t. Nederland* (n 28) (ban on settling in certain Rotterdam neighbourhood because of social assistance benefit does not violate the freedom of establishment of Article 2 Fourth Protocol. For the Court, one of the factors that played a role was that this so-called Rotterdam Act had been debated in parliament).

⁹³ Cf. e.g. *Diaconeasa t. Roemenië* (2024) ECHR App no 53162/21 (the (partial) withdrawal of a state-funded personal assistant for a severely disabled person who is significantly losing her autonomy violates the right to private life of Article 8 of the ECHR. Lack of thorough balancing between the severity of the complainant’s disability and alternative measures).

⁹⁴ See G.J. Vonk, ‘Constitutionele toetsing aan sociale grondrechten. Een nieuwe dageraad voor het grondrecht van de bestaanszekerheid?’ (2023) 4 *RegelMaat* 283–292 (Given this limited protection under the ECHR, Vonk argues for a genuine recognition of the right to subsistence security enshrined by Article 20 of the Constitution. For this, it is crucial that the prohibition of review under Article 120 of the Constitution is also lifted with regard to fundamental social rights. This will also promote substantive dialogue between government powers, Vonk said).

an ultimate test of reasonableness from which vulnerable people in administrative law can rightly derive protection.

COMPETING INTERESTS

The authors have no competing interests to declare.

AUTHOR AFFILIATIONS

Prof. Tom Barkhuysen

Lawyer at Stibbe and Professor of Constitutional Law and Administrative Law at Leiden University, NL

Dr. Michiel van Emmerik

Associate Professor of Constitutional Law at Radboud University and deputy judge in the Administrative Law section of the Court of the Central Netherlands, NL

TO CITE THIS ARTICLE:

Tom Barkhuysen and Michiel van Emmerik, 'Het EVRM en de bescherming van kwetsbare personen in het bestuursrecht' (2024) 29(1) *Tilburg Law Review* pp. 124–140. DOI: <https://doi.org/10.5334/tilr.364>

Published: 25 July 2024

COPYRIGHT:

© 2024 The Author(s). This is an open-access article distributed under the terms of the Creative Commons Attribution 4.0 International License (CC-BY 4.0), which permits unrestricted use, distribution, and reproduction in any medium, provided the original author and source are credited. See <http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>.

Tilburg Law Review is a peer-reviewed open access journal published by Ubiquity Press.