

Vergaderjaar 2008–2009

31 700 V

Vaststelling van de begrotingsstaten van het Ministerie van Buitenlandse Zaken (V) voor het jaar 2009

Nr. 77

BRIEF VAN DE MINISTER VAN BUITENLANDSE ZAKEN

Aan de Voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal

Den Haag, 22 december 2008

Onder verwijzing naar artikel 24 van de Wet van 3 juli 1996, houdende algemene regels over de advisering in zaken van algemeen bindende voorschriften of te voeren beleid van het Rijk (Kaderwet adviescolleges), heb ik de eer u te doen toekomen het advies dat de Commissie van advies inzake volkenrechtelijke vraagstukken (CAVV) op 18 november 2008 op mijn verzoek heeft uitgebracht over de toepassing van Protocol nr. 14 bij het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden (EVRM).¹

Ik ben voornemens de vertalingen in het Engels en het Frans van het advies aan te bieden aan de Secretaris-generaal van de Raad van Europa met het verzoek dit bij de discussie over de toepassing van Protocol nr. 14 binnen de Raad van Europa te betrekken.

De minister van Buitenlandse Zaken,
M. J. M. Verhagen

¹ Ter inzage gelegd bij het Centraal Informatiepunt Tweede Kamer.

COMMISSIE VAN ADVIES INZAKE VOLKENRECHTELIJKE VRAAGSTUKKEN

**ADVIES INZAKE
DE TOEPASSING VAN PROTOCOL NR. 14
BIJ HET EUROPEES VERDRAG VOOR DE RECHTEN
VAN DE MENS EN DE FUNDAMENTELE VRIJHEDEN**

**DEN HAAG
NOVEMBER 2008**

INHOUDSOPGAVE

1.	INLEIDING	1
2.	DE RUSSISCHE FEDERATIE	2
2.1	De verklaringen van de Russische Federatie bij de ondertekening	2
2.2	Parlementaire goedkeuring in de Russische Federatie	2
3.	DE MAATREGELEN BINNEN DE RAAD VAN EUROPA TER BETEUGLING VAN DE WERKLAST VAN HET EHRM	5
3.1	De toename van de werklust	5
3.2	Protocol nr. 11	5
3.3	Protocol nr. 14	6
3.3.1	Algemeen	6
3.3.2	De inhoud van Protocol nr. 14	7
3.3.3	Het <i>Explanatory Report</i>	7
3.4	De Groep van Wijzen	8
3.4.1	De instelling van de Groep van Wijzen	8
3.4.2	Protocol nr. 14	9
3.4.3	Maatregelen op de lange termijn	9
4.	ALGEMENE OVERWEGINGEN BIJ HET ZOEKEN NAAR EEN OPLOSSING	11
4.1	De focus op de werklust van het EHRM	11
4.2	Een tweesporig regime binnen het EHRM	11
4.3	Conclusie	12
4.4	Modaliteiten van uitvoering	13

5.	VOORGESTELDE OPLOSSINGEN	14
5.1	De toepassing van het verdragenrecht binnen de Raad van Europa	14
5.2	Gedeeltelijke voorlopige toepassing van Protocol nr. 14	15
5.2.1	Artikel 25 WVVR	15
5.2.2	Voorlopige toepassing van een deel van Protocol nr. 14	15
5.2.3	Overleg met de Russische Federatie	15
5.2.4	Een gemeenschappelijke verklaring van de partijen	16
5.3	De sluiting van Protocol nr. 14bis	17
5.4	Een besluit van het Comité van Ministers	18
5.4.1	De juridische grondslag voor besluiten van internationale organisaties	18
5.4.2	De juridische grondslag voor een besluit van het Comité van Ministers	20
5.4.3	Conclusie	22
5.4.4.	Procedure	23
6.	HET ADVIES VAN DE CAVV	24

BIJLAGEN

- Leden van de Commissie van advies inzake volkenrechtelijke vraagstukken
- Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden zoals gewijzigd door Protocol nr. 11 met de aanvullende Protocollen nrs. 1, 4, 6, 7, 12 en 13.
- Protocol nr. 14 bij het Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, betreffende wijziging van het controlesysteem van het Verdrag.

AFKORTINGEN

CAVV	Commissie van advies inzake volkenrechtelijke vraagstukken
CETS	<i>Council of Europe Treaties Series</i>
EVRM	Europees Verdrag voor de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden
EHRM	Europees Hof voor de Rechten van de Mens
ETS	<i>European Treaties Series</i>
Trb.	Tractatenblad
WVVR	Weens Verdrag inzake het verdragenrecht

1. INLEIDING

Op 2 juni 2008 heeft de minister van Buitenlandse Zaken de Commissie van advies inzake volkenrechtelijke vraagstukken (CAVV) verzocht om een advies over de inwerkingtreding van Protocol nr. 14 bij de Europees Verdrag voor de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (EVRM).¹ Dit Protocol kwam in mei 2004 tot stand. Voor de inwerkingtreding ervan is ratificatie vereist door alle verdragspartijen.² Tot dusver heeft evenwel de Russische Federatie zijn instemming tot gebonden zijn niet tot uitdrukking gebracht, zodat Protocol nr. 14 niet in werking kan treden.

De adviesaanvraag stelt, dat dit Protocol primair tot doel heeft het Europese Hof voor de Rechten van de Mens instrumenten te bieden waarmee het hoofd kan worden geboden aan de grote achterstand van zaken waarmee dit Hof kampt. Als belangrijkste instrumenten worden genoemd de *unus iudex*, de uitbreiding van de bevoegdheden van de comités van drie rechters en een nieuwe ontvankelijkheidsdrempel. De minister verzoekt de CAVV hem “over de inwerkingtreding van Protocol nr. 14 te adviseren” en merkt daarbij op dat het “in het bijzonder [zal] gaan om de vraag of het internationaal recht mogelijkheden kent, en zo ja welke, om de verworvenheden van Protocol nr. 14 langs andere weg ingang te doen vinden, bijvoorbeeld ten aanzien van alle lidstaten min één”.

Ter toelichting op de Russische positie met betrekking tot Protocol nr. 14 worden in hoofdstuk 2 van dit advies enkele relevante verklaringen geciteerd, die de Russische Federatie bij de ondertekening van Protocol nr. 14 heeft afgelegd. In dit hoofdstuk worden ook de kennelijke bezwaren omschreven, die de Russische volksvertegenwoordiging er in het najaar van 2006 van weerhielden om instemming met Protocol nr. 14 te verlenen.

Gezien de nadruk die ligt op het beperken van de achterstand in de werklast van het EHRM heeft de CAVV zich verdiept in de maatregelen die binnen de Raad van Europa zijn getroffen om deze werklast beteugelen. Hoofdstuk 3 beschrijft deze maatregelen in hoofdlijnen. Hoofdstuk 4 omvat een aantal algemene overwegingen over de oplossingen. Deze krijgen concreet gestalte in hoofdstuk 5. Hoofdstuk 6 bevat het advies.

¹ Rome, 4 november 1950; ETS 005. Straatsburg, 13 mei 2004; CETS 194; Trb. 2004, 191; 285.

² Ingevolge artikel 19 van Protocol nr. 14, luidend: “Dit Protocol treedt in werking op de eerste dag van de maand die volgt op het verstrijken van een tijdvak van drie maanden na de datum waarop alle Partijen bij het

2. DE RUSSISCHE FEDERATIE

2.1 De verklaringen van de Russische Federatie bij de ondertekening

Bij de ondertekening van Protocol nr. 14 heeft de Russische Federatie enkele verklaringen afgelegd die relevant kunnen zijn voor de bereidheid van Rusland om oplossingen voor de toepassing van Protocol nr. 14 te aanvaarden. De Russische Federatie verklaarde:

“The application of the Protocol will be without prejudice to the process of improving the modalities of functioning of the European Court of Human Rights, first of all to strengthen the stability of its Rules, not excluding supplementary measures to be adopted by the Committee of Ministers of the Council of Europe aimed at reinforcing the control over the use of financial means allocated to the European Court of Human Rights and at ensuring the quality of staff of its Registry, with the understanding that procedural rules relating to examination of applications by the European Court of Human Rights must be adopted in the form of an international treaty subject to ratification or to any other form of expression by a State of its consent to be bound by its provisions”. (cursivering toegevoegd)

“The Russian Federation declares that, signing the Protocol under the condition of its subsequent ratification, [...] proceeds from the following: no provision of the Protocol will be applied prior to its entry into force in accordance with Article 19.”³

Deze verklaringen vormen geen overeenstemming tussen de partijen bij Protocol nr. 14 in de zin van artikel 31, tweede lid, onder (a) van het Verdrag van Wenen inzake het verdragenrecht.⁴ Evenmin zijn zij te zien als voorbehouden. Het zijn eenzijdige verklaringen, die voor rekening van de Russische Federatie blijven en die tot doel hebben de Russische positie met betrekking tot Protocol nr. 14 nader toe te lichten.

2.2 Parlementaire goedkeuring in de Russische Federatie

De president van de Russische Federatie legde Protocol nr. 14 in het najaar van 2006 voor aan de Doema die, ondanks het presidentiële advies om met dit Protocol in te stemmen, instemming aan Protocol nr. 14 onthield.

Verdrag in overeenstemming met de bepalingen van artikel 18 hun instemming door het Protocol te worden gebonden tot uitdrukking hebben gebracht”.

³ *List of declarations made with respect to treaty No. 194*;
<http://conventions.coe.int/Treaty/Commun/ListeDeclarations.asp>.

⁴ Trb. 1972, 51; 1985, 79; 1996, 89. United Nations Treaties Series 1155, p. 332.

Uit een door het Secretariaat van de Raad van Europa ten behoeve van het *Committee on Legal Affairs and Human Rights* van de Parlementaire Vergadering opgesteld Memorandum (in deze paragraaf: "het Memorandum") blijkt, dat de Russische bezwaren zich ten dele richten op de inhoud van Protocol nr. 14.⁵ Een algemeen bezwaar tegen Protocol nr. 14 zou zijn, dat het vereenvoudigde systeem daarin kan leiden tot een minder diepgaand onderzoek van verzoekschriften, waardoor de kwaliteit van het werk van het Hof en de mogelijkheid van rechterlijke dwaling zou toenemen. Bovendien zou de Doema de voorkeur geven aan een lange termijn oplossing in plaats van aan de voorlopige maatregelen in Protocol nr. 14 die zijn gebaseerd op een compromis.

Meer concreet zouden de volgende bezwaren gelden:

- (1) De beslissingen van de alleenzittende rechter over ontvankelijkheid brengen het principe van gelijke toegang tot het Hof in gevaar, hetgeen in strijd is met het Russische rechtssysteem (het recht op een eerlijk proces).
- (2) Het nieuwe ontvankelijkheidscriterium vraagt niet alleen een procedurele maar ook een inhoudelijke beoordeling van verzoekschriften, hetgeen de kans verhoogt op een inbreuk aan het begin van de procedure op de rechten van aanvragers.
- (3) Als de Europese Unie partij wordt bij het EVRM hebben niet-lidstaten van de Europese Unie niet dezelfde mogelijkheden als EU-lidstaten om zaken voor het EHRM te brengen.
- (4) Het is onduidelijk hoe de voorgestelde wijziging in de zittingstermijn van de rechters een bijdrage kan leveren aan de doelmatigheid van het Hof.
- (5) Het ontbreken van de garantie dat in zaken tegen de Russische Federatie een Russische rechter zitting heeft in het Hof.⁶

Volgens het Memorandum speelde ook een rol, dat het vertrouwen in het Hof volgens de Doema is verzwakt door de politisering van de uitspraken van het Hof.

De CAVV vindt het belangrijk te benadrukken, dat het uitblijven van ratificatie door de Russische Federatie voortvloeit uit een besluit van de Russische volksvertegenwoordiging, waarbij - al dan niet terecht - een beroep wordt gedaan op

⁵ *The Russian Federation's non-ratification of Protocol No 14 to the European Convention on Human Rights. Memorandum prepared by the Secretariat upon instructions of the Chairperson. Committee on Legal Affairs and Human Rights, 5 September 2008.*

http://assembly.coe.int/committeeDocs/2008/20080905_ajdoc45_2008.pdf.

⁶ Dit bezwaar heeft de Russische Federatie genoemd in een bij de ondertekening afgelegde verklaring. Zie noot 3.

normen, zoals het recht op een eerlijk proces, die het gemeengoed vormen van de lidstaten van de Raad van Europa. De lidstaten van de Raad van Europa hebben in artikel 19 van Protocol nr. 14 tot unanieme ratificatie voor de inwerkingtreding van dit Protocol besloten. Daarbij hebben zij zich ongetwijfeld gerealiseerd, dat dit in veel, en wellicht zelfs in alle lidstaten parlementaire instemming met de inwerkingtreding van Protocol nr. 14 met zich mee zou brengen. Tegen deze achtergrond moet met een verzoek om committering aan bepaalde maatregelen bij het uitblijven van een positieve beslissing van een volksvertegenwoordiging, uiterst voorzichtig worden omgegaan.

3. DE MAATREGELEN BINNEN DE RAAD VAN EUROPA TER BETEUGELING VAN DE WERKLAST VAN HET EHRM

3.1 De toename van de werklast

Onder andere als gevolg van de toename van het aantal leden van de Raad van Europa en, daarmee gepaard gaande, van partijen bij het EVRM, nam het aantal bij het EHRM aanhangige zaken de afgelopen vijftien à twintig jaar spectaculair toe, zodat het toezichtmechanisme van het EVRM in toenemende mate onder druk kwam te staan.

Begin jaren negentig van de vorige eeuw werden zo'n 5000 verzoekschriften per jaar ingediend. In 1998 was het totaal aantal verzoekschriften gestegen tot 18.000, om in 2003 boven de 35.000 en in 2006 boven de 89.000 uit te komen. In september 2008 lagen er meer dan 100.000 zaken op afhandeling te wachten. Elke maand worden er ca. 2.300 nieuwe zaken aanhangig gemaakt, terwijl het Hof er maandelijks gemiddeld slechts 1.500 kan afhandelen. Ongeveer 90% van de zaken bij het EHRM wordt niet-ontvankelijk verklaard.⁷

Gerelateerd aan de bevolkingsaantallen van de betreffende staten worden de meeste verzoekschriften ingediend door de inwoners van Slovenië, Moldavië en Roemenië. De Russische Federatie is zestiende op deze ranglijst. Absoluut gezien komt echter 25% van de verzoekschriften uit Rusland.⁸

Verwacht wordt dat bij toepassing van Protocol nr. 14 het aantal aanhangige zaken met zo'n 20 à 25% vermindert.⁹

3.2 Protocol nr. 11

In 1991 nam het Comité van Ministers het initiatief tot hervorming van het toezichtmechanisme. Dit resulteerde, op 11 mei 1994, in de openstelling voor ondertekening van Protocol nr. 11 bij het EVRM.¹⁰ De voornaamste maatregelen in dit Protocol waren de opheffing van de Europese Commissie voor de Rechten van de Mens,

⁷ *Report of the Group of Wise Persons to the Committee of Ministers; Committee of Ministers 979bis Meeting*, 15 November 2006; CM(2006)203 15 November 2006, para. 27.

⁸ Zie www.echr.coe.int/ECHR/EN/Header/Reports+and+Statistics/Statistics/Statistical+information+by+year

⁹ *Report of the Group of Wise Persons*, para 32.

¹⁰ Straatsburg, 11 mei 1994; ETS 155; Trb. 1994, 141, 165; 1998, 95.

de oprichting van een fulltime Europees Hof voor de Rechten van de Mens en een automatisch klachtrecht van burgers tegen alle staten die partij zijn bij het EVRM. Op grond van Protocol nr. 11 werd de procedure volledig rechterlijk. In het bijzonder was daarin niet langer – zoals voorheen in zaken voor de Commissie – een beslissende rol weggelegd voor het Comité van Ministers van de Raad van Europa. De rol van dat Comité werd beperkt tot het toezicht op de tenuitvoerlegging van Hofuitspraken. Protocol nr. 11 trad in werking op 1 november 1998.

3.3 Protocol nr. 14¹¹

3.3.1 Algemeen

De vernieuwing die Protocol nr. 11 bracht, heeft niet kunnen voorkomen dat de werklast voor het toezichtmechanisme van het EVRM bleef stijgen. Vrijwel onmiddellijk na de inwerkingtreding van Protocol nr. 11 is dan ook de noodzaak onderkend van verdergaande hervormingen van het toezichtmechanisme. Ter viering van de vijftigste verjaardag van het EVRM vond op 3 en 4 november 2000 te Rome een Europese ministeriële conferentie plaats inzake de rechten van de mens, waarbij onder meer werd opgeroepen tot het verzekeren van de doelmatigheid van het EHRM en – in concreto – tot een snel en grondig onderzoek naar mogelijkheden om het Hof in zijn taak te ondersteunen.¹² Er werd een Evaluatiegroep op hoog niveau geformeerd, die de problemen op een rij heeft gezet en die in september 2001 aanbevelingen voor oplossingen presenteerde.¹³ Vervolgens is Protocol nr. 14 opgesteld door een intergouvernementele groep. Dit Protocol werd op 13 mei 2004 voor ondertekening opengesteld. Het Comité van Ministers nam op 12 mei 2004 een Declaratie aan, waarin erop werd aangedrongen dat de partijen bij het EVRM Protocol nr. 14 zouden ratificeren binnen twee jaar na de datum van openstelling voor ondertekening.¹⁴

3.3.2 De inhoud van Protocol 14

¹¹ Zie voor een bespreking van Protocol nr. 14: Roeland Böcker, *Protocol nr. 14 bij het EVRM – hervorming van de hervorming*, Nederlands Juristenblad 35, p. 1840.

¹² CM(2000) 172Part I 14 November 2000.

¹³ *Evaluation Group to examine the needs of the European Court of Human Rights in the medium term – reference, composition and proposed work schedule*, CM/Del/Dec(2001)740/4.5 7 February 2001; *Report of the Evaluation Group to the Committee of Ministers of the European Court of Human Rights*; EG-Court(2001)1 27 September 2001.

¹⁴ *Declaration of the Committee of Ministers – Ensuring the effectiveness of the implementation of the European Convention on Human Rights at national and European levels*, 12 mei 2004, 114de zitting; Decl-12.05.2004/1E 12 May 2004.

Protocol nr. 14 betreft onder meer:

- de ambtstermijn van de rechters;
- wijzigingen in de formaties waarin het Hof zitting houdt en de bevoegdheden van deze formaties;
- een nieuwe drempel voor de ontvankelijkheid;
- de rol van de Commissaris voor de Mensenrechten van de Raad van Europa;
- de minnelijke schikking van zaken;
- de verbetering van het toezicht op de tenuitvoerlegging van Hofuitspraken, en
- de mogelijkheid voor de Europese Unie om toe te treden tot het EVRM.

3.3.3 Het *Explanatory Report*

Zoals gebruikelijk bij Protocollen bij het EVRM wordt ook Protocol nr. 14 toegelicht in een *Explanatory Report*.¹⁵

In het overzicht dat dit rapport geeft van de wijzigingen in het toezichtmechanisme van het EVRM wordt benadrukt dat Protocol nr. 14 geen radicale verandering van dit mechanisme inhoudt. De wijzigingen beogen het functioneren van het EHRM-systeem te verbeteren en niet de structuur daarvan te wijzigen.¹⁶ Volgens het *Explanatory Report* is het voornaamste doel van Protocol nr. 14 dan ook:

“to improve [the system], giving the Court the procedural means and flexibility it needs to process all applications in a timely fashion, while allowing it to concentrate on the most important cases which require in-depth examination”.¹⁷

Dit doel blijkt ook uit de preambule van Protocol nr. 14, waarin bovendien de urgentie van de inwerkingtreding van dit Protocol, alsmede de rol van het EHRM worden benadrukt:

“Overwegende dat het dringend noodzakelijk is een aantal bepalingen van het Verdrag te wijzigen teneinde de doeltreffendheid van het controlesysteem voor de lange termijn te handhaven en te verbeteren, voornamelijk gezien de toenemende werkdruk van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens en van het Comité van Ministers van de Raad van Europa;“

“In het bijzonder overwegende de noodzaak te waarborgen dat het Hof zijn preëminente rol bij de bescherming van de mensenrechten in Europa kan blijven spelen;”

¹⁵ *Explanatory report to the [draft] Protocol No. 14 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, amending the control system of the Convention*; CM (2004)65add2finalE 7 May 2004.

¹⁶ *Explanatory Report*, onderdeel III, paras 34 en 35.

¹⁷ *Explanatory Report*, para 35.

Het *Explanatory Report* omschrijft voorts, dat het doel van Protocol nr. 14 vooral gestalte krijgt op drie terreinen, namelijk

- (1) de versterking van de mogelijkheid om verzoekschriften te filteren met het oog op het grote aantal niet-ontvankelijke verzoekschriften;
- (2) de introductie van een nieuw ontvankelijkheids criterium in zaken waarin de aanvrager geen significant nadeel lijdt; en
- (3) de mogelijkheid maatregelen te treffen voor “herhalingszaken”.¹⁸

Het rapport verwijst in dit verband naar drie maatregelen, namelijk:

- (1) de toevoeging van een alleenzittende rechter aan de bestaande formaties waarin het Hof zitting houdt,
- (2) de uitbreiding van de bevoegdheid van het reeds bestaande Comité van drie rechters, en
- (3) de inhoud en de effecten van het nieuwe ontvankelijkheids criterium.¹⁹

Op basis van het *Explanatory Report* kan worden geconcludeerd dat, voor het doel zoals dat in de preambule van Protocol nr. 14 is omschreven, en met name voor de waarborging van de preëminente rol van het EHRM en de beteugeling van de werklast, de instelling van de alleenzittende rechter, de uitbreiding van de bevoegdheid van het Comité van drie rechters en het nieuwe ontvankelijkheids criterium het meest relevant zijn.

3.4 De Groep van Wijzen

3.4.1 De instelling van de Groep van Wijzen

De exponentiële groei van het aantal verzoekschriften bracht de staats- en regeringshoofden van de RvE-lidstaten ertoe om op 16 en 17 mei 2005 een Groep van Wijzen aan te stellen, die de doeltreffendheid van het EHRM op de lange termijn diende te onderzoeken.

3.4.2 Protocol nr. 14

¹⁸ *Explanatory Report*, para 36.

¹⁹ *Explanatory Report*, paras 38, 39 en 40. De genoemde maatregelen staan respectievelijk in de artikelen 6 en 7, 8 en 12 van Protocol nr. 14.

Het rapport van de Groep van Wijzen van 15 november 2006 beklemtoont, dat de stabiliteit in Europa is toegenomen als gevolg van de toetreding tot de Raad van Europa van Midden- en Oost-Europese staten.²⁰ Het EVRM vormt daarbij een zeer belangrijke steunpilaar. In het rapport wordt de grote bezorgdheid uitgesproken over het gevaar, dat het toezichtmechanisme van het EVRM niet naar behoren zal kunnen functioneren.²¹

Protocol nr. 14 is volgens het rapport bedoeld om het Hof de noodzakelijke procedurele middelen en flexibiliteit te bieden om alle verzoekschriften binnen een redelijke termijn te verwerken, zodat het in staat wordt gesteld zich te richten op de meest belangrijke zaken. Het Protocol is er vooral op gericht de tijd te verminderen die is gemoeid met manifest niet ontvankelijke verzoekschriften alsmede herhalingszaken. Bij de bespreking van Protocol nr. 14 stelt de Groep van Wijzen voorts weliswaar tot taak te hebben voorstellen te ontwikkelen voor de lange termijn, maar dat niettemin “attention should be drawn to the need to take exceptional measures as of now to reduce the backlog”. De Groep “calls on the member states to support the measures which the Court will be required to take for this purpose, by making the necessary resources available to it”.²² Het rapport gaat uit van de tekst van het EVRM, waarin de bepalingen van Protocol nr. 14 zijn geïncorporeerd.²³

3.4.3 Maatregelen op de lange termijn

De maatregelen op de lange termijn die de Groep van Wijzen voorstelt, betreffen (1) de structuur en de wijziging van het gerechtelijk mechanisme, (2) de betrekkingen tussen het Hof en de partijen bij het EVRM, (3) alternatieve (niet-gerechtelijke) of aanvullende geschillenbeslechtsmechanismen en (4) de institutionele status van het Hof en de rechters.²⁴

De in paragraaf 3.3.3 genoemde maatregelen in Protocol nr. 14 die de grootste bijdrage zullen kunnen leveren aan de vermindering van de werklust, passen in de geest van de lange termijn maatregelen betreffende de structuur en de wijziging van het rechterlijk mechanisme. Om de flexibiliteit van dit mechanisme in de toekomst te waarborgen, stelt

²⁰ *Report of the Group of Wise Persons*, paras 14 e.v.

²¹ *Report of the Group of Wise Persons*, paras 26 e.v.

²² *Report of the Group of Wise Persons*, paras 29 e.v.

²³ *Report of the Group of Wise Persons*, para 33.

²⁴ *Report of the Group of Wise Persons*, para 39.

de Groep van Wijzen een systeem van wijziging van het EVRM op drie niveaus voor, namelijk:

- (1) het EVRM zelf, dat ook in de toekomst door de partijen zou kunnen worden gewijzigd;
- (2) een “Statuut” van het Hof, waarvan de inhoud nader zou moeten worden bepaald, maar dat bepalingen zou omvatten met betrekking tot het functioneren van het Hof. Dit Statuut zou het Comité van Ministers op basis van unanimité moeten kunnen wijzigen; en
- (3) teksten, zoals de *Rules of Court*, die het Hof zelf moet kunnen wijzigen.²⁵

Volgens het rapport zou het Statuut de bepalingen van deel II van het EVRM omvatten op expliciet opgesomde uitzonderingen na. Onder deze uitzonderingen vallen *niet* de artikelen 26, 27, 28 en 35, derde lid van het EVRM inzake de alleenzittende rechter, de bevoegdheid van het Comité van drie rechters en het nieuw ontvankelijkheids criterium.²⁶ Deze drie maatregelen zouden in de toekomst dan ook deel kunnen uitmaken van het door het Comité van Wijzen voorgestelde Statuut.

²⁵ *Report of the Group of Wise Persons*, paras 47 en 48.

²⁶ *Report of the Group of Wise Persons*, para 49.

4. ALGEMENE OVERWEGINGEN BIJ HET ZOEKEN NAAR EEN OPLOSSING

4.1 De focus op de werklast van het EHRM

Uit de bewoordingen van de adviesaanvraag blijkt, dat deze primair is ingegeven door de noodzaak tot beteugeling van de werklast van het EHRM. Dit leidt de CAVV tot de conclusie, dat zij in haar advies de beheersing van de werklast van het Hof tot uitgangspunt moet nemen.

De drie maatregelen in Protocol nr. 14 die de adviesaanvraag uitdrukkelijk noemt, namelijk de instelling van de *unus iudex*, de uitbreiding van de bevoegdheden van de Comités van drie rechters en het nieuwe ontvankelijkheidscriterium vormen, ook naar de mening van de CAVV, de belangrijkste instrumenten voor deze beteugeling. Dit blijkt onder meer uit het *Explanatory Report*, zoals dat in paragraaf 3.3.3 is besproken. Hoewel de CAVV het belang van de integrale inwerkingtreding van Protocol nr. 14 onderkent, richt het navolgende onderzoek zich dan ook uitsluitend op deze drie maatregelen.

4.2 Een tweesporig regime binnen het EHRM

Het CAVV-onderzoek betreft met name de omstandigheid, dat binnen het EVRM een tweesporig regime zou kunnen ontstaan, in de zin dat de drie genoemde maatregelen alleen van toepassing zouden zijn op de lidstaten die deelnemen aan een oplossing, terwijl voor de lidstaten die niet meedoen het EVRM onverkort zou blijven gelden. Vanuit juridisch oogpunt noodzaakt dit tot de bespreking van de mogelijkheid van de ontwikkeling van uiteenlopende jurisprudentie binnen het EHRM.

In dit verband merkt de CAVV op, dat de regelingen in Protocol nr. 14 met betrekking tot de alleenzittende rechter en het Comité van drie rechters wijzigingen vormen *binnen* de formaties waarin het Hof zitting houdt en dat de competentie van het Hof ongewijzigd blijft. De bevoegdheden die de alleenzittende rechter en het Comité van drie rechters aan Protocol nr. 14 kunnen ontleen zijn voorts zeer stringent geformuleerd. Dit komt ook tot uitdrukking in de passages in het *Explanatory Report* inzake artikel 7 van Protocol nr. 14 (over de alleenzittende rechter) en artikel 8 van Protocol nr. 14 (over de bevoegdheden van het Comité van drie rechters), die respectievelijk luiden:

“It is specified that the competence of the single Judge is limited to taking decisions of inadmissibility or decisions to strike the case out of the list “where such a decision can be taken without further examination”. This means that the judge will take such decisions *only in clear-cut cases, where the inadmissibility of the application is manifest from the outset. (...) In case of doubt as to the admissibility, the judge will refer the application to a committee or a Chamber*”. (cursivering toegevoegd)

“Paragraphs 1 and 2 of the amended Article 28 extend the powers of three-judge committees. Hitherto, these committees could, unanimously, declare applications inadmissible. Under the new paragraph 1.b. of Article 28, they may now also, in a joint decision, declare individual applications admissible and decide their merits, when the questions they raise concerning the interpretation of application of the Convention are covered by well-established case-law of the Court. “*Well-established case-law*” normally means case-law which has been consistently applied by a Chamber. Exceptionally, however, it is conceivable that a single judgment on a question of principle may constitute “well-established case-law”, particularly when the Grand Chamber had rendered it. This applies, in particular, to repetitive cases, which account for a significant proportion of the Court’s judgments (in 2003, approximately 60%). *Parties may, of course, contest the well-established character of case-law before the committee*”. (cursivering toegevoegd)²⁷

De CAVV is van mening dat de ontwikkeling van jurisprudentie door de alleenzittende rechter en het Comité van drie rechters die zou afwijken van de jurisprudentie in de Kamers en de Grote Kamer van het EHRM, niet in de rede ligt.

Hoewel niet uitgesloten mag worden geacht, dat voor wat betreft de nieuwe ontvankelijkheidsdrempel een modus zou kunnen worden gevonden die uiteenlopende jurisprudentie binnen het EHRM voorkomt, verdient het volgens de CAVV de voorkeur deze nieuwe drempel buiten de oplossing te houden. Daarbij speelt mee dat, volgens bronnen die bij de onderhandelingen over Protocol nr. 14 waren betrokken, deze nieuwe drempel kennelijk het meest controversiële punt daarbij vormde. ‘Meenemen’ in een oplossing zou de deelname daaraan kunnen beperken.

4.3 Conclusie

²⁷ *Explanatory Report*, paras 67 en 68.

Dit leidt tot de conclusie, dat de oplossing naar de mening van de CAVV beperkt dient te blijven tot de instelling van de alleenzittende rechter en de uitbreiding van de bevoegdheid van het Comité van drie rechters.

Naar verluidt heeft voorts de president van het EHRM verzocht om een machtiging om de genoemde procedurele bepalingen van Protocol nr. 14 toe te passen vooruitlopend op de inwerkingtreding van het Protocol. Een dergelijk verzoek zou stroken met de conclusie in deze paragraaf.

4.4 Modaliteiten van uitvoering

De CAVV heeft zich geconcentreerd op drie mogelijkheden om de snelle inwerkingtreding van de twee genoemde maatregelen gestalte te geven, namelijk:

- (1) de voorlopige toepassing van Protocol nr. 14 in een gezamenlijk verklaring van partijen bij het EVRM van het deel van Protocol nr. 14 dat op de twee genoemde maatregelen betrekking heeft;
- (2) de sluiting van een verdrag (Protocol nr. 14bis), dat de bepalingen van Protocol nr., 14 omvat met betrekking tot de alleenzittende rechter en de uitbreiding van de bevoegdheid van het Comité van drie rechters en dat snel in werking treedt; of
- (3) een besluit van het Comité van Ministers van de Raad van Europa, dat het EHRM machtigt een alleenzittende rechter in te stellen en de bevoegdheid van het Comité van drie uit te breiden overeenkomstig de betreffende bepalingen in Protocol nr. 14.

De (juridische) implicaties van deze drie modaliteiten worden in hoofdstuk 5 besproken. Voorafgaand daaraan benadrukt de CAVV dat, aangezien het bij alle drie de modaliteiten slechts zou gaan om het overnemen van onderdelen van Protocol nr. 14, er geen inhoudelijke onderhandelingen behoeven te worden gevoerd. Voorts is geen van de drie voorgestelde regelingen bedoeld ter vervanging van Protocol nr. 14. Zij lopen slechts op de inwerkingtreding van dit Protocol vooruit en dienen te worden aangegaan in afwachting van de inwerkingtreding van Protocol nr. 14. De CAVV merkt bovendien op, dat alle lidstaten op één na Protocol nr. 14 hebben geratificeerd, hetgeen de nationale goedkeuringsprocedures, voor zover vereist, zal kunnen vergemakkelijken.

5. VOORGESTELDE OPLOSSINGEN

5.1 De toepassing van het verdragenrecht binnen de Raad van Europa

Op het Europees Verdrag voor de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden en op de Protocollen die dit Verdrag beogen te wijzigen of aan te vullen (inclusief het voorgestelde Protocol nr. 14bis), is het Verdrag van Wenen inzake het verdragenrecht (WVVR) van toepassing onder voorbehoud van regels die binnen de Raad van Europa gelden. Ingevolge artikel 5 van het WVVR vergt dit een onderzoek naar binnen de Raad van Europa geldende regelingen met betrekking tot verdragsluiting.²⁸

Statutaire Resolutie (93) 27 van het Comité van Ministers betreft de openstelling van verdragen voor ondertekening binnen de Raad van Europa en luidt als volgt:

“Decisions on the opening for signature of Conventions and Agreements concluded within the Council of Europe shall be taken by a two thirds majority of the representatives casting a vote and a majority of the representatives entitled to sit on the Committee, as set out in Article 20.d of the Statute.”

In een Resolutie die het Comité van Ministers heeft aanvaard tijdens de achtste zitting in mei 1951 staat voorts, ter aanvulling van artikel 15 van het Statuut, het volgende:

- The conclusions of the Committee may, where appropriate, take the form of a convention or agreement. In that event the following provisions shall be applied:
- i. The convention or agreement shall be submitted by the Secretary General to all members for ratification;
 - ii. Each member undertakes that, within one year of such submission or, where this is impossible owing to exceptional circumstances, within eighteen months, the question of ratification of the convention or agreement shall be brought before the competent authority or authorities in its country;
 - iii. The instruments of ratification shall be deposited with the Secretary General;
 - iv. The convention or agreement shall be binding only on such members as have ratified it.²⁹

Dit betekent dat het WVVR vrijwel onverkort van toepassing is op verdragen die worden gesloten in het kader van de Raad van Europa.

²⁸ Artikel 5 WVVR luidt: “Dit Verdrag is van toepassing op elk verdrag dat de oprichtingsakte van een internationale organisatie vormt en op elk verdrag, aangenomen binnen een internationale organisatie, behoudens de ter zake dienende regels van de organisatie”.

5.2 Gedeeltelijke voorlopige toepassing van Protocol nr. 14

5.2.1 Artikel 25 WVVR

In paragraaf 5.1 is geconcludeerd, dat op verdragen die worden gesloten binnen de Raad van Europa het WVVR vrijwel onverkort van toepassing is. Dit betekent, dat de betrokken staten overeen kunnen komen Protocol nr. 14 voorlopig toe te passen op basis van artikel 25 van het WVVR. Dit artikel luidt als volgt:

1. Een verdrag of een deel van een verdrag wordt voorlopig toegepast in afwachting van zijn inwerkingtreding, indien
 - a) het verdrag zulks bepaalt; of
 - b) indien de Staten die hebben deelgenomen aan de onderhandelingen op een andere wijze aldus zijn overeengekomen.
2. Tenzij het verdrag anders bepaalt of de Staten die aan de onderhandelingen hebben deelgenomen anders zijn overeengekomen, houdt de voorlopige toepassing van een verdrag of een deel van een verdrag voor een Staat op, als deze Staat de andere Staten waartussen het verdrag voorlopig wordt toegepast, in kennis stelt van zijn voornemen geen partij te worden bij het verdrag.

5.2.2 Voorlopige toepassing van een deel van Protocol nr. 14

Artikel 25 WVVR staat toe, dat *een deel van een verdrag* voorlopig wordt toegepast, zodat het mogelijk is om de voorlopige toepassing van Protocol nr. 14 te beperken tot de bepalingen van Protocol nr. 14 met betrekking tot de alleenzittende rechter en de uitbreiding van de bevoegdheden van het Comité van drie rechters.

5.2.3 Overleg met de Russische Federatie

In paragraaf 5.3 wordt de mogelijkheid beschreven om de bepalingen uit Protocol nr. 14 die betrekking hebben op de instellingen van de alleenzittende rechter en de uitbreiding van de bevoegdheid van het Comité van drie rechters neer te leggen in een verdrag (Protocol nr. 14bis), dat desgewenst voorlopig kan worden toegepast.³⁰ De onderhavige paragraaf betreft de mogelijkheid om de voorlopige toepassing van de genoemde bepalingen te regelen *op*

²⁹ ETS no. 001.

³⁰ Op grond van artikel 25, eerste lid, onder (a) WVVR.

*een andere wijze die is overeengekomen door de Staten die aan de onderhandelingen hebben deelgenomen.*³¹

Omdat onder *staten die aan de onderhandelingen hebben deelgenomen*³² ook de Russische Federatie wordt begrepen, zal met deze staat overeenstemming over de voorlopige toepassing moeten worden bereikt. Het overleg hierover kan tot drie resultaten leiden, namelijk dat:

- (1) met de Russische Federatie overeenstemming wordt bereikt over deze voorlopige toepassing;
- (2) de Russische Federatie instemt met gedeeltelijke voorlopige toepassing van Protocol nr. 14, maar dan alleen door die partijen bij het EVRM die dat wensen;
- (3) de Russische Federatie niet wenst in te stemmen met de gedeeltelijke voorlopige toepassing van Protocol nr. 14.

In het eerste geval schaarde de Russische Federatie zich, voor wat betreft de toepassing van de bepalingen over de alleenzittende rechter en het comité van drie rechters, bij de andere partijen bij het EVRM die deze bepalingen voorlopig toepassen. In het tweede geval maakt de Russische Federatie het mogelijk voor partijen bij het EVRM Protocol nr. 14 gedeeltelijk voorlopig te passen, zonder zelf mee te doen. Voor de Russische Federatie zou dit betekenen, dat het EVRM onverkort wordt toegepast. In het laatste geval is voorlopige toepassing van een deel van Protocol nr. 14 niet mogelijk.

5.2.4 Een gemeenschappelijke verklaring van de partijen

De vraag is voorts, hoe *de andere wijze die is overeengekomen door de Staten die aan onderhandelingen hebben deelgenomen* gestalte moet krijgen. De *International Law Commission*, die het ontwerp voor het WVVR heeft opgesteld, was van mening, dat de partijen wat dit betreft zoveel mogelijk vrijheid moest worden gelaten.³³ Ook uit de literatuur over de voorlopige toepassing van verdragen blijkt de opvatting, dat vele vormen van

³¹ Artikel 25, eerste lid onder (b) WVVR.

³² Artikel 2, eerste lid, onder (e) WVVR luidt: "Voor de toepassing van dit Verdrag betekent (...) 'Staat die heeft deelgenomen aan de onderhandelingen': een Staat die heeft deelgenomen aan de voorbereiding en de aanneming van de verdragstekst;"

³³ Meest uitgesproken is het lid van de Commissie Lachs: "There was every intention to leave States maximum freedom both with regard to the provisional application of treaties and with regard to the modalities of such application, while protecting the rights of others". (Yearbook of the International Law Commission, 1965, Vol. I, p. 112, para 44).

overeenstemming mogelijk zijn en dat er wat dit betreft een rijkgeschakeerde praktijk bestaat.³⁴

In het onderhavige geval adviseert de CAVV, dat de lidstaten van de Raad van Europa in hun hoedanigheid van partijen bij het EVRM en marge van een vergadering van het Comité van Ministers, een gezamenlijke verklaring afleggen, waarin de voorlopige toepassing van de relevante bepalingen van Protocol nr. 14 wordt geregeld. Deze verklaring zou een machtiging moeten inhouden op basis waarvan het Hof zijn procesregels kan aanpassen voor wat betreft de toepassing van de bepalingen over de alleenzittende rechter en het comité van drie rechters.

5.3 De sluiting van Protocol nr. 14bis

Op grond van Statutaire resolutie 93(27) kan het Comité van Ministers het besluit nemen, dat Protocol nr. 14bis voor ondertekening wordt opengesteld.³⁵ Daarvoor is een tweederde meerderheid van de aanwezigen die hun stem uitbrengen op de betreffende vergadering nodig, alsmede een gewone meerderheid van vertegenwoordigers (van lidstaten) die het recht hebben hun stem uit te brengen. Gezien het feit dat vrijwel alle partijen bij het EVRM Protocol nr. 14 hebben geratificeerd en Protocol nr. 14bis de inhoud daarvan niet te buiten gaat, zou, naar de mening van de CAVV, het verkrijgen van de vereiste meerderheden geen probleem moeten vormen.

Ingevolge de Resolutie van mei 1951 zou Protocol nr. 14bis door de Secretaris-generaal van de Raad van Europa moeten worden voorgelegd aan de leden ten behoeve van ratificatie.³⁶ Dit betreft een administratieve handeling van de Secretaris-generaal, die niet aan nadere eisen is gebonden en die dan ook op de meest snelle en efficiënte wijze kan worden ingevuld.

Het woord 'ratificatie' wordt in de genoemde Resolutie in algemene zin gebruikt en omvat verschillende manieren om de wil tot gebonden zijn tot uitdrukking te brengen. In de relevante bepalingen van het EVRM en de Protocollen daarbij kan de wil om gebonden bijvoorbeeld tot uitdrukking worden gebracht door:

³⁴ D. Mathy, *Article 25 – Convention de 1969*, O. Corten en P. Klein (eds), *Les Conventions de Vienne sur le droit des Traités*, Brussel, 2006; p. 1065. D. Sagar, *Provisional Application in an International Organization*, *Journal of Space Law*, 27, 2, p. 99; p.104.

³⁵ Zie paragraaf 5.1.

³⁶ Zie paragraaf 5.1.

- (a) ondertekening zonder voorbehoud van bekrachtiging, aanvaarding of goedkeuring;
- (b) ondertekening onder voorbehoud van bekrachtiging, aanvaarding of goedkeuring, gevolgd door bekrachtiging, aanvaarding of goedkeuring.

Protocol nr. 14bis zou naar de mening van de CAVV een bepaling moeten bevatten, die een snelle toepassing van dit Protocol mogelijk maakt. Zij adviseert dan ook, dat de wil tot gebonden zijn aan Protocol nr. 14bis zoveel mogelijk tot uitdrukking wordt gebracht door ondertekening *zonder* voorbehoud van bekrachtiging, aanvaarding of goedkeuring. Omdat niet geheel uitgesloten kan worden geacht, dat partijen bij het EVRM, ondanks het feit dat zij Protocol nr. 14 al hebben geratificeerd, voor Protocol nr. 14bis een procedure moeten doorlopen op basis van hun nationale verdragenrecht, zou laatstgenoemd Protocol expliciet de mogelijkheid kunnen bevatten, dat de partijen bij ondertekening onder voorbehoud van bekrachtiging, aanvaarding of goedkeuring een individuele verklaring afleggen dat Protocol nr. 14bis voorlopig wordt toegepast.³⁷ De CAVV gaat ervan uit, dat bij het grootste deel van de partijen bij het EVRM de wens leeft het probleem van de werklast zo snel mogelijk op te lossen en dat de lidstaten elk voor zich creatief naar wegen zoeken om een snelle inwerkingtreding van Protocol nr. 14bis te realiseren.

Anders dan Protocol nr. 14 zou Protocol nr. 14bis naar de mening van de CAVV in werking moeten treden indien een *bepaald deel* van de partijen dit heeft geratificeerd. Een bepaling hierover zou in Protocol nr. 14bis moeten worden opgenomen. Het is vooral afhankelijk van praktische aspecten, en met name van het minimum aantal partijen dat de werkbaarheid van een tweesporig regime mogelijk maakt, welk aantal ratificaties de inwerkingtreding van Protocol nr. 14bis met zich mee zou moeten brengen. De CAVV adviseert het EHRM ter zake te consulteren.

5.4 Een besluit van het Comité van Ministers

5.4.1 De juridische grondslag voor besluiten van internationale organisaties

De derde mogelijkheid voor regeling van de toepassing van de betreffende maatregelen is een besluit van het Comité van Ministers van de Raad van Europa . Deze oplossing brengt de vraag met zich mee naar de juridische grondslag op basis waarvan de betreffende twee maatregelen kunnen worden toegepast.

³⁷ Op basis van artikel 25, eerste lid, onder (a) WVVR.

Een internationale organisatie heeft slechts bevoegdheden voor zover die door haar lidstaten zijn verleend.³⁸ Zij kan echter deze bevoegdheden ook bezitten indien deze niet uitdrukkelijk zijn toegekend. Over deze zogenaamde impliciete bevoegdheden heeft het Internationaal Gerechtshof in 1949 in de zgn. *Reparation for Injuries* zaak het nog steeds gangbare beginsel geformuleerd, dat:

“[u]nder international law, the Organization must be deemed to have those powers which, though not expressly provided in the Charter, are conferred upon it by necessary implication as being essential to the performance of its duties.”³⁹

Het Hof gaf een ruime interpretatie aan dit beginsel. Dit leidde tot de kritiek, dat een internationale organisatie een wel zeer ruime impliciete bevoegdheid aan het beginsel zou kunnen ontleen en dat de mogelijkheid zou worden geschapen tot uitbreiding van de bevoegdheden van de internationale organisatie.⁴⁰ Zo stelde rechter Fitzmaurice dat het beginsel:

“is acceptable if it is read as being related and confined to existing and specific duties; but it would be quite another matter, by a process of implication, to seek about an *extension* of functions, (...)”.⁴¹

Deze kritiek - die ook kan worden gevonden in de literatuur - weerhield het Internationaal Gerechtshof er niet van het in 1949 geformuleerde principe opnieuw te hanteren. In de *Nuclear Weapons*-zaak stelde het Hof, onder verwijzing naar de *Reparation for Injuries*-zaak dat:

“The powers conferred on international organizations are normally the subject of an express statement in their constituent instruments. Nevertheless, the

³⁸ In de bewoordingen van het Internationaal Gerechtshof: “international organisations [...] do not, unlike States, possess a general competence. International organisations are governed by the ‘principle of speciality’, that is to say, they are invested by the States which create them with powers, the limits of which are a function of the common interests whose promotion those States entrust in them”. *Legality of the use by a State of nuclear weapons in armed conflict*. Advisory Opinion, ICJ Reports 1996, para 25.

³⁹ *Reparation for injuries suffered in the service of the United Nations*, Advisory Opinion, ICJ Reports 1949, p. 174; p. 182.

⁴⁰ Zie bijvoorbeeld Skubiszewski: “a term is being read into the organisation’s statute not in order to modify it or add to members’ burdens, but in order to give effect to what they agreed by becoming parties to the constitutional treaty”. K. Skubiszewski, *Implied Powers of International Organizations*, International Law at a Time of Perplexity. Essays in Honour of Shabtai Rosenne; Y. Dinstein en M. Taborj (eds.), Dordrecht 1989.

⁴¹ *Legal consequences for States of the continued presence of South Africa in Namibia (South West Africa) notwithstanding Security Council Resolution 276 (1970)*; Advisory Opinion. Dissenting Opinion of Judge Gerald Fitzmaurice., ICJ Reports 1971, p. 16, p. 282.

necessities of international life may point to the need for organizations, in order to achieve their objectives, to possess subsidiary powers which are not expressly provided for in the basic instruments which govern their activities. It is generally accepted that international organizations can exercise such powers, known as “implied” powers”.⁴²

Het Hof paste het beginsel uit de *Reparation for Injuries*-zaak restrictief toe en stelde dat het:

“could not be deemed a necessary implication of the Constitution of the Organization in the light of the purposes assigned to it by its member States”.⁴³

5.4.2 De juridische grondslag voor een besluit van het Comité van Ministers

Uit deze jurisprudentie en de kritiek daarop kan worden geconcludeerd, dat (1) de impliciete bevoegdheid van een internationale organisatie niet in tegenspraak mag zijn met de expliciete bevoegdheden van die organisatie en dat (2) bij de bepaling of een organisatie impliciete bevoegdheden heeft, doorslaggevend is of deze bevoegdheden essentieel zijn voor de uitoefening van de functies van de organisatie.

In paragraaf 5.1 worden de statutaire regels geciteerd, die binnen de Raad van Europa worden gehanteerd voor verdragsluiting. Deze houden in, dat de totstandkoming van een verdrag afhankelijk is van de wil van de partijen bij dat verdrag, als dragers van hun in principe onbeperkte volkenrechtelijke rechtsbevoegdheid en handelingsbekwaamheid. Dit wordt weerspiegeld in Protocol nr. 14, dat immers een verdrag vormt waarmee het EVRM wordt gewijzigd en waarvoor bovendien de wil tot gebonden zijn van alle partijen nodig werd geacht.

De CAVV constateert, dat de expliciete bevoegdheid voor een besluit van het Comité van Ministers inzake de toepassing van de betreffende maatregelen uit Protocol nr. 14 ontbreekt en dat een impliciete bevoegdheid op gespannen voet lijkt te staan met binnen de Raad van Europa geldende regels.

Uit de jurisprudentie van het Internationaal Gerechtshof moet evenwel worden afgeleid, dat internationale organisaties genoodzaakt kunnen zijn bepaalde maatregelen te treffen

⁴² *Legality of the Use by a State of Nuclear Weapons in Armed Conflict*, Advisory Opinion, ICJ Reports 1996, para 25.

⁴³ *Legality of the Use by a State of Nuclear Weapons in Armed Conflict*, para 25.

als de essentiële doelstellingen van de organisatie niet kunnen worden verwezenlijkt. Het lijkt naar de mening van de CAVV geen twijfel, dat een dergelijke noodzaak in dit geval bestaat.

Het Europees Verdrag voor de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden wordt zeer algemeen erkend als een uiterst, zo niet de meest belangrijke bijdrage aan de verwezenlijking van de doelstellingen van de Raad van Europa. In de preambule van het EVRM staat dan ook, dat een van de middelen om een grotere eenheid tussen de leden van de Raad van Europa te bereiken, de adequate handhaving en verdere verwezenlijking van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden is en dat is besloten:

“[a]ls Regeringen van gelijkgestemde Europese Staten, die een gemeenschappelijk erfdeel bezitten van politieke tradities, idealen, vrijheid en heerschappij van het recht, de eerste stappen te doen voor een *collectieve handhaving* van sommige der in de Universele Verklaring vermelde rechten;”
(cursivering toegevoegd)

In de loop van het ruim vijftigjarig bestaan van het EVRM is het systeem voor een collectieve handhaving van de mensenrechten tot volle ontwikkeling is gekomen. Binnen dit systeem heeft het Europese Hof een essentiële rol gekregen. De adequate invulling van deze rol is thans, zoals blijkt uit hoofdstuk 3, door de groei van het aantal verzoekschriften onder zodanige druk komen te staan, dat voor de handhaving van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden wordt gevreesd.

Bij een afweging van enerzijds het belang dat de partijen bij het EVRM hebben bij de handhaving van hun internationaalrechtelijke bevoegdheid om verdragen te sluiten en anderzijds de noodzaak om een snelle en doeltreffende maatregel te treffen ter beteugeling van de werklast van het EHRM, dient naar de mening van de CAVV het laatstgenoemde belang doorslaggevend te zijn. Zeer relevant is bovendien, dat alle partijen bij het EVRM, op de Russische Federatie na, Protocol nr. 14 hebben geratificeerd, zodat zij al gebruik hebben gemaakt van hun internationaalrechtelijke bevoegdheid om verdragen te sluiten. De CAVV acht dan ook een besluit van het Comité van Ministers, dat bovendien alleen de voor de bestrijding van de werklast meest relevante maatregelen van Protocol nr. 14 omvat, geoorloofd. Zij verwijst ook naar het in paragraaf 4.3 genoemde verzoek van de president van het EHRM om het EHRM te

machtigen de betreffende procedurele bepalingen vooruitlopend op de inwerkingtreding van Protocol nr. 14 toe te passen.

De Raad van Europa kent voorts een relevant precedent. Op 2 mei 2001 besloten de plaatsvervangers van het Comité van Ministers in de samenstelling beperkt tot de vertegenwoordigers van de partijen bij het Europees Sociaal Handvest, unaniem dat het aantal leden van het toezichthoudend comité van onafhankelijke deskundigen bedoeld in artikel 25 van het Europees Sociaal Handvest zou worden verhoogd van negen naar vijftien.⁴⁴ Daarmee werd uitvoering gegeven aan artikel 3 van het op 21 oktober 1991 gesloten Protocol tot wijziging van het Europees Sociaal Handvest, dat nog niet in werking was.⁴⁵ Uit de stukken blijkt, dat deze beslissing werd gebaseerd op een rapport van de *Rapporteur Group on Human Rights*, waarin de opvatting van het comité van onafhankelijke deskundigen werd ondersteund dat deze maatregel werd beschouwd als “an important and urgently required step” gezien de werklast van dit comité.⁴⁶ De maatregel werd ook gesteund door het *Governmental Committee of the European Social Charter*, alsmede door de Parlementaire Vergadering.⁴⁷ Ook in dit geval wordt genoemd dat de beslissing vooruitloopt op de inwerkingtreding van het betreffende Protocol (van 21 oktober 1991).⁴⁸

Er zijn geen tekenen dat het besluit van 2 mei 2001 van de plaatsvervangers van het Comité van Ministers tot een uitholling heeft geleid van de bevoegdheid van de lidstaten van de Raad van Europa om verdragen te sluiten. Op basis daarvan en van de zeer specifieke omstandigheden in dit concrete geval, acht de CAVV het gevaar van een dergelijke uitholling in het geval van een besluit van het Comité van Ministers dat inhoudt dat de bepalingen van Protocol nr. 14 over de alleenzittende rechter en de uitbreiding van de bevoegdheid van het Comité van drie rechters, uiterst gering.

5.4.3 Conclusie

Alles afwegende vormt een besluit van het Comité van Ministers, inhoudend de instelling van de alleenzittende rechter en de uitbreiding van de bevoegdheid van het Comité van

⁴⁴ 751st meeting of the Ministers' Deputies/ European Social Charter. Increase in the number of members of the European Committee of Social Rights. 751.4.2 / 07 May 2001.

⁴⁵ ETS No. 142; Trb. 1992, 7.

⁴⁶ GR-H(98)10, para 9.

⁴⁷ GR-H(98)11 en GR-H(98)12.

drie rechters naar de mening van de CAVV één van de mogelijkheden voor een snelle regeling ter beperking van de werklust. Zij is van mening, dat een dergelijk besluit, dat alleen van toepassing zou zijn op die lidstaten die vóór stemmen, moet worden gezien als een handeling van het Comité van Ministers, die noodzakelijk is om de doelstelling van de Raad van Europa te behartigen.

5.4.4 Procedure

Naar de mening van de CAVV vormt het betreffende besluit een uitvoering van artikel 15a van het Statuut, dat luidt:

On the recommendation of the Consultative Assembly or on its own initiative, the Committee of Ministers *shall consider the action required to further the aim of the Council of Europe*, including the conclusion of conventions or agreements and the adoption by governments of a common policy with regard to particular matters. Its conclusion shall be communicated to members by the Secretary General.

Omdat artikel 20 van het Statuut geen specifieke procedure omvat voor besluiten die voortvloeien uit artikel 15a, vereist een dergelijk besluit naar de mening van de CAVV een tweederde meerderheid van de vertegenwoordigers die hun stem uitbrengen en een meerderheid van vertegenwoordigers die gerechtigd zijn tot stemmen (artikel 20d Statuut). De CAVV onderkent echter, dat er wellicht stemmen zullen opgaan die unanieme besluitvorming eisen.⁴⁹ In dat geval zou de stemming in twee stappen plaatsvinden. Eerst zou tweederde van de vertegenwoordigers die hun stem uitbrengen en een meerderheid van de vertegenwoordigers die het recht hebben hun stem uit te brengen, moeten bepalen of het betreffende besluit van het Comité van Ministers inderdaad unanimititeit vereist. Afhankelijk van de uitkomst daarvan wordt vervolgens het besluit zelf onderworpen aan of een unanieme of een meerderheidsbeslissing.

⁴⁸ GR-H(98)11 para 7.

⁴⁹ Unanimititeit houdt op basis van artikel 20 Statuut in, dat er unanimititeit moet bestaan bij de vertegenwoordigers die hun stem uitbrengen, maar dat met een meerderheid van partijen die gerechtigd zijn hun stem uit te brengen, kan worden volstaan.

6. HET ADVIES VAN DE CAVV

De CAVV heeft uit de bewoordingen van de adviesaanvraag de conclusie getrokken, dat deze aanvraag niet de integrale toepassing van Protocol nr. 14 betreft, maar tot doel heeft een oplossing te vinden voor het beteugelen van de werklast van het EHRM. De noodzaak van deze oplossing blijkt ook uit hoofdstuk 3, waarin het probleem van de werklast en de stappen ter beperking daarvan binnen de Raad van Europa worden beschreven.

Hoewel het belang van een integrale toepassing van Protocol nr. 14 niet wordt ontkend, is het de CAVV gebleken, dat drie maatregelen in dit Protocol cruciaal zijn voor de beteugeling van de werklast, namelijk de instelling van de alleenzittende rechter, de toename van de bevoegdheid van het Comité van drie rechters en de introductie van een nieuw ontvankelijkheids criterium. Dit leidt de CAVV tot de conclusie, dat zij haar onderzoek naar een oplossing zal moeten concentreren op de haalbaarheid van de toepassing van deze drie maatregelen.

Dit onderzoek betreft het ontstaan van twee regimes in de toepassing van het EVRM, indien niet alle partijen daarbij deelnemen aan een oplossing. Dit zou tot gevolg kunnen hebben dat zich uiteenlopende jurisprudentie ontwikkelt. Op basis van de tekst van de betreffende bepalingen van Protocol nr. 14 en de toelichting daarop in het *Explanatory Report*, acht de CAVV geen gevaar voor een tweespalt in de EHRM-jurisprudentie aanwezig ten gevolge van de instelling van de alleenzittende rechter en de uitbreiding van de bevoegdheid van het Comité van drie rechters. Wat betreft het ontvankelijkheids criterium is dit, naar de mening van de CAVV, minder zeker.

Uiteindelijk komt de CAVV dan ook tot de conclusie, dat er naar een oplossing moet worden gezocht die alleen de instelling van de alleenzittende rechter en de uitbreiding van de bevoegdheden van het Comité van drie rechters betreft.

Vervolgens is gezocht naar de wijze waarop de toepassing van de twee genoemde maatregelen gestalte zou kunnen krijgen. De CAVV acht daartoe een drietal mogelijkheden aanwezig, namelijk:

(1) de gedeeltelijke voorlopige toepassing van Protocol nr. 14;

(2) de sluiting van een verdrag in de vorm van een Protocol nr. 14bis, waarin een bepaling wordt opgenomen die een snelle inwerkingtreding mogelijk maakt; dan wel

(3) een besluit van het Comité van Ministers van de Raad van Europa.

Deze modaliteiten hebben gemeen, dat zij vooruitlopen op de inwerkingtreding van Protocol nr. 14 en hun werking verliezen als dit Protocol van kracht wordt. Voorts geldt, dat zij alleen die staten binden die met deze binding uitdrukkelijk hebben ingestemd.

Met de *voorlopige toepassing* van de relevante bepalingen uit Protocol nr. 14 dienen alle staten die aan de onderhandelingen hebben deelgenomen, in te stemmen. Dit geeft de regering van de Russische Federatie enerzijds de mogelijkheid met de gekozen oplossing akkoord te gaan en daarmee begrip te tonen voor de wens van het Hof om zo efficiënt mogelijk te kunnen werken. Anderzijds kan de regering er in de Doema op wijzen, dat deze oplossing slechts voorlopig van aard is, in afwachting van de inwerkingtreding van Protocol nr. 14.

De sluiting van een verdrag - Protocol nr. 14bis - zou kunnen worden opgevat als een relatief zwaar instrument, ook omdat het partijen bij het EVRM mogelijk noodzaakt tot het volgen van een nationale verdragsrechtelijke procedure alvorens de wil tot gebonden zijn tot uitdrukking kan worden gebracht. De CAVV benadrukt dat Protocol nr. 14bis geen inhoudelijke verdragsonderhandelingen vergt. Zij gaat er bovendien vanuit, dat bij het grootste deel van de partijen bij het EVRM de wens leeft het probleem van de werklust zo snel mogelijk op te lossen en dat de lidstaten elk voor zich creatief naar wegen zoeken om een snelle inwerkingtreding van Protocol nr. 14bis te realiseren. Daarbij kan de mogelijkheid van voorlopige toepassing van dit Protocol nuttig zijn.

De openstelling voor ondertekening van Protocol nr. 14bis geschiedt op basis van een meerderheidsbeslissing van het Comité van Ministers, zodat niet alle partijen met de inhoud van Protocol nr. 14bis en de openstelling voor ondertekening daarvan behoeven in te stemmen.

Op *een besluit van het Comité van Ministers* is in principe de kritiek mogelijk, dat dit in tegenspraak is met de regelingen over verdragsluiting binnen de Raad van Europa, die de bevoegdheid van de lidstaten daartoe in tact laten. Zoals blijkt uit paragraaf 5.4 behoort de noodzaak tot een oplossing van het probleem van de werklust in dezen de voorrang te

krijgen, gezien de dreiging dat de EHRM onder deze werklust niet naar behoren zal kunnen functioneren.

**Leden van de Commissie van advies inzake volkenrechtelijke
vraagstukken**

Voorzitter	Prof. dr. M.T. Kamminga
Leden	Dr. K.C.J.M. Arts Dr. A. Bos Prof. dr. M.M.T.A. Brus Prof. dr. T.D. Gill Mr. dr. E.P.J. Myjer Prof. dr. P.A. Nollkaemper Prof. dr. N.J. Schrijver Prof. dr. A.H.A. Soons Prof. dr. Werner Prof. dr. R.A. Wessel Prof. dr. E. de Wet
Ambtelijk adviseur	Dr. E. Lijnzaad
Secretariaat	Mr. drs. W.E.M. van Bladel Mr. M.A.J. Hector

Postbus 20061
2500 EB Den Haag
Telefoon + 31 70 348 6724
Fax + 31 70 348 5128
www.djz-ir@minbuza.nl
http://www.minbuza.nl/nl/ministerie_organisatiestructuur/adviescolleges

De Commissie van advies inzake volkenrechtelijke vraagstukken adviseert de regering en de Staten-Generaal over vraagstukken van internationaal recht.