

Leesvervangende samenvatting

Aanleiding en opzet van het onderzoek

Deze studie maakt deel uit van een groter onderzoeksproject dat beoogt wegen te vinden om het wederzijds vertrouwen tussen de EU-lidstaten op het punt van de rechtsstaat en de rechten van de mens te behouden en verder te versterken.

Het project is ingegeven door de overtuiging dat de samenwerking tussen de lidstaten, met name op het terrein van politie en justitie, op de lange duur slechts mogelijk is als zij erop kunnen vertrouwen dat de rechten van de mens in alle andere lidstaten op adequaat niveau worden nageleefd en dat de grondbeginselen van de rechtsstaat in acht worden genomen. Ernstige tekortkomingen in de ene lidstaat kunnen op soms zeer korte termijn leiden tot problemen in andere lidstaten. In deze studie is als concreet voorbeeld de zaak *S.D. t. Griekenland* genoemd. Binnen enkele dagen nadat het Europees Hof van de Rechten van de Mens (EHRM) had geconstateerd dat de detentie-omstandigheden van asielzoekers in Griekenland onder de maat zijn, dienden tientallen in Nederland verblijvende asielzoekers klachten tegen Nederland in bij het EHRM: gegeven de abominabele omstandigheden in Griekenland was Nederland verplicht, zo betoogden zij, hen niet terug te sturen naar dat land, ook al zou dat op grond van de zgn. Dublin-verordening dienen te gebeuren.

Vanuit de overweging dat de EU op dit moment niet beschikt over middelen om na te gaan hoe het in de lidstaten is gesteld op het punt van rechtsstaat en mensenrechten, en dat het wenselijk is die middelen te creëren, zijn in het kader van dit onderzoeksproject verschillende vragen gesteld. Hoe kan een mechanisme worden ontworpen dat maximaal bijdraagt aan de naleving, door alle EU-lidstaten, van bestaande normen op het terrein van rechtsstaat en de rechten van de mens? Wat kunnen wij in dit verband leren van bestaande monitoringmechanismen? Wat zijn sterke, wat zijn zwakke punten? Bestaat er een verband tussen de wijze waarop de verschillende organen functioneren, en de mate van naleving die zij weten te bewerkstelligen? Zijn er pogingen in het werk gesteld om gepercipieerde tekortkomingen weg te nemen? Terwijl een andere studie zich specifiek richtte op mechanismen in de eerste en derde pijler van de EU, staat in deze studie de Raad van Europa centraal.

Het ligt voor de hand om naar deze organisatie te kijken: niet alleen heeft 'Straatsburg' bijzonder veel ervaring opgedaan op het gebied van monitoring, maar ook bevestigt het *memorandum of understanding* tussen de EU en Raad van Europa dat beide organisaties zullen samenwerken en waar mogelijk gebruik zullen maken van bestaande structuren en expertise. Het is dus van belang om te inventariseren wat de Raad van Europa te bieden heeft aan monitoringmechanismen. Allicht kan men zien 'wat werkt', welke mechanismen effect sorteren en welke factoren daaraan bijdragen of juist afbreuk doen. Daarnaast zullen de uitkomsten van de Straatsburgse toezichtmechanismen (rapporten van het CPT, aanbevelingen van GRECO et cetera) een belangrijke rol spelen bij monitoring in het kader van de Europese Unie.

Maar men kan verder gaan, en de stelling verdedigen dat de EU pas dan de instelling van nieuwe monitoringmechanismen moet overwegen, als duidelijk is dat bestaande mechanismen binnen de Raad van Europa niet toereikend zijn en ook niet voldoende verbeterd zouden kunnen worden. De in diverse kringen gesignaleerde *monitoring fatigue* vormt een bijkomend politiek argument om terughoudend te zijn bij de introductie van

nieuwe monitoringverplichtingen.

In dit onderzoek zijn zes mechanismen beschreven en geanalyseerd: de Parlementaire Vergadering van de Raad van Europa (naar haar Engelse naam afgekort als PACE), de Commissaris mensenrechten (CHR), het Europees Hof van de Rechten van de Mens (EHRM), het Comité ter Voorkoming van Foltering (CPT), de Groep van Staten tegen Corruptie (GRECO) en de Europese Commissie voor de Efficiency van Rechtspleging (CEPEJ).

Een belangrijk methodologisch probleem is dat er weinig met stelligheid kan worden gezegd over de effectiviteit van deze organen. Het is vaak zeer lastig om een causaal verband aan te tonen tussen de kritiek van een comité, en de veranderingen die zich daarna in het betreffende land voordoen. Het gevaar van *post hoc, ergo propter hoc*-redeneringen is groot. Zo komt het bij gevangenisstraffen met een bijzonder streng regime wel voor dat achtereenvolgens het CPT, het EHRM en de CHR kritiek leveren – die onderling ook nog wel van aard en intensiteit kan verschillen. Op wiens conto kan het dan worden bijgeschreven als het regime wordt versoepeld? Het is evenmin eenvoudig om van specifieke elementen uit een toezichtmechanisme te bepalen of zij bijdragen aan de effectiviteit van een orgaan, dan wel daaraan afbreuk doen. Wat betekent de mogelijkheid voor rechters om *dissenting opinions* te schrijven bij een arrest voor het gezag van het EHRM?

Tegen die achtergrond is besloten om geen harde uitspraken te doen over het concrete vermogen van individuele organen om veranderingen in recht en beleid van lidstaten te bewerkstelligen. De aandacht is uitgegaan naar factoren waarvan men mag aannemen dat zij van invloed zijn op de *impact* van organen: hun mandaat, hun samenstelling, de kwaliteit van de informatie waarover zij beschikken, de maatstaven die zij toepassen en de mogelijkheid die zij hebben om ‘werkende weg’ normen nader te verfijnen en te ontwikkelen, de wijze waarop zij hun activiteiten hebben ingericht, en de uiteindelijke uitkomst daarvan.

Daarbij is niet alleen onderzoek gedaan naar de beschikbare literatuur, maar ook gebruik gemaakt van een serie interviews met negen ambtenaren van de Raad van Europa. Op die manier is voor elk van de genoemde organen vastgesteld hoe deze direct betrokken actoren zélf het functioneren van hun organen ervaren. Tevens zijn gesprekken gevoerd met twee medewerkers van de Permanente Vertegenwoordiging (PV) van Nederland in Straatsburg. Tot slot kon ook gebruik worden gemaakt van een rapport dat in het voorjaar van 2009 werd geschreven door een stagiaire bij de PV, en dat een sterk vergelijkbare invalshoek had.

Resultaten van het onderzoek

De Raad van Europa heeft geen blauwdruk die op alle monitoringmechanismen is toegepast. In tegendeel, er bestaan grote onderlinge verschillen tussen de onderzochte organen. Sommige verschillen zijn historisch gegroeid, andere zijn het gevolg van doelbewuste keuzes. De meest in het oog springende bevindingen kunnen als volgt worden samengevat:

- **mandaat**

Binnen de Raad van Europa wordt monitoring voor een belangrijk deel gezien als een *juridisch* proces. Het EHRM en het CPT opereren op grond van een verdrag en passen juridisch bindende normen toe. GRECO en de CHR kennen weliswaar geen verdragsbasis, maar baseren hun activiteiten grotendeels op bindende verdragsteksten. Dat brengt met zich dat er bij de monitoring geen ruimte is voor politieke afwegingen of prioriteringen. Het kan uiteraard van belang zijn om de bevindingen van toezichthouders te versterken in de politieke arena (m.n. door het Comité van Ministers (CM) en de PACE), maar in die fase dienen de uitkomsten van de monitoring niet te verwateren. Binnen de Raad van Europa bestaat bezorgdheid dat een in het kader van de Unie gecreëerd mechanisme *wel* van overwegend politieke aard zou zijn. Als dat het geval is, zou het functioneren van dat mechanisme wel eens schade kunnen berokkenen aan het werk van de Raad van Europa, zo wordt in Straatsburg wel gevreesd, ook al zijn de gehanteerde standaarden dezelfde.

Een ander interessant punt dat raakt aan het mandaat, is in hoeverre een onderscheid wordt gemaakt tussen de betrokken landen. Spitst de monitoring zich toe op bepaalde landen, die bijzondere problemen ervaren, of worden alle landen gelijkelijk beoordeeld? Interessant is dat CPT, GRECO en CHR alle landen bij toerbeurt bezoeken, maar dat elk van deze organen toch manieren heeft gevonden om extra aandacht te besteden aan ‘zorgenkindjes’. PACE begon haar monitoring met de nieuwe lidstaten van de Raad van Europa, breidde haar instrumentarium toen uit tot alle lidstaten, maar is zich vervolgens toch steeds meer gaan richten op landen waar zich problemen voordoen.

- **samenstelling**

Binnen de Raad van Europa bestaat consensus over het belang van onafhankelijke deskundigen. Zij kunnen een procedure maken of breken, aldus verschillende betrokkenen. Deskundigen staan (als het goed is) borg voor expertise, onafhankelijkheid en geloofwaardigheid. Het EHRM en het CPT bestaan in wezen uit onafhankelijke deskundigen, en GRECO maakt er intensief gebruik van. Overigens kan ook het secretariaat een sleutelrol spelen, al blijft die voor de buitenwereld vaak verborgen.

Tegelijkertijd kunnen ook regeringsvertegenwoordigers en politici een belangrijke bijdrage leveren. In GRECO is een interessante formule gevonden, die de moeite van nadere bestudering zeker waard is: de feitelijke en juridische analyse wordt verricht door deskundigen; over de aanbevelingen van de experts spreken de regeringsvertegenwoordigers, zodat politieke steun voor de uitkomst verzekerd is. Het systeem lijkt in de praktijk heel goed te werken.

- **kwaliteit van beschikbare informatie**

Informatie is de achilleshiel van monitoring. CEPEJ heeft in dit opzicht twee problemen. Allereerst is het afhankelijk van de informatie die nationale correspondenten zelf aanleveren; er bestaan geen mogelijkheden om andere bronnen te raadplegen en de informatie aldus te verifiëren. Daarnaast blijkt al gauw, als men werkelijk in detail treedt, dat er verschillende definities en interpretaties bestaan. vergelijking tussen staten wordt daarmee een hachelijke zaak. Voor CPT, GRECO en CHR zijn *on-site visits* van groot belang, zowel om informatie te vergaren als om contacten te leggen met de verschillende spelers (overheid, parlement, rechterlijke macht, *civil society*) en hen te betrekken bij het werk.

- ***werkwijze***

Ook qua werkwijze bestaan enorme verschillen. Het CPT vergaart zelf zijn informatie, beoordeelt deze, en legt zijn bevindingen vast in een rapport. Daarin lijkt het CPT wel wat op het EHRM, maar een verschil is dat het CPT vervolgens doelbewust een dialoog aangaat met de staat over de tenuitvoerlegging van de aanbevelingen. Bij GRECO is de staat al in een eerder stadium betrokken bij de formulering van de aanbevelingen, maar tegelijk is daar de *peer pressure* aanzienlijk. Van *peer pressure* zou ook sprake kunnen zijn bij het CM, dat onder meer toezicht houdt op de tenuitvoerlegging van de uitspraken van het EHRM. De betrokken staat dient aan te geven dat het arrest op bevredigende wijze is ‘verwerkt’ (zowel op het individuele niveau als qua aanpassing van beleid en regelgeving), en zo lang dat niet is gebeurd, blijft een arrest op de agenda staan. Berichten over de werkwijze van het CM wijzen er echter op dat de *peer pressure* niet bijzonder intensief is.

Een interessante noviteit is de *post monitoring procedure* die PACE heeft ontwikkeld. Een staat heeft op het oog aan zijn verplichtingen voldaan, er is geen reden meer om de (bij PACE uitzonderlijke) monitoring procedure voort te zetten, maar men houdt toch nog de vinger aan de pols. Een enigszins vergelijkbare procedure is bij GRECO ontwikkeld en geïnstitutionaliseerd in de vorm van rapportage- en evaluatierondes.

- ***nadere verfijning van standaarden***

Zoals bekend is het EHRM in staat geweest om de verplichtingen van het EVRM nader uit te leggen en te ontwikkelen door middel van zijn jurisprudentie. Ook het CPT heeft in de loop der jaren nadere regels ontwikkeld voor de humane behandeling van gedetineerden. Die ruimte moet er zijn, zeker als de normen die het voorwerp van monitoring vormen, vaag zijn en voor meer dan één uitleg vatbaar.

- ***uitkomsten***

Publiciteit wordt door alle betrokkenen als essentieel gezien. Een strikt monitoring vertrouwelijke procedure van het CM is verzand zonder dat het ooit merkbaar resultaat heeft opgeleverd. Maar de toezichthouders gaan op heel verschillende wijze om met publiciteit. De CHR zoekt actief de publiciteit en probeert het debat aan te zwengelen; het EHRM zet zijn uitspraken op internet, het CPT publiceert zijn rapporten pas nadat de betrokken staat daar toestemming voor heeft verleend.

Een verrassende constatering is dat de meeste organen eigenlijk zelden of nooit reageren op actuele ontwikkelingen. Het EHRM heeft in de regel vijf tot zes jaar nodig voordat het een arrest kan wijzen; CEPEJ publiceerde in 2008 een omvangrijk rapport dat betrekking had op gegevens die in 2006 waren aangeleverd. Het CPT spreekt slechts tot ons via zijn statenrapporten, die gemiddeld eens in de vier jaar worden gepubliceerd, en dan nog met vertraging. Wie zich een beeld wil vormen van de kwaliteit van Poolse gevangenen, zal zich – wat het CPT betreft – moeten baseren op een rapport uit 2006, dat betrekking heeft op een bezoek in 2004. Ongetwijfeld heeft het CPT voortdurend actuele gegevens tot zijn beschikking, maar het orgaan laat de buitenwereld niet weten hoe het oordeelt over recente ontwikkelingen. Mogelijk komen deze aan bod in de vertrouwelijke dialoog met lidstaten, maar in elk geval wordt het publieke debat niet gevoed met de

gezichtspunten van het CPT.

Een andere constatering is dat de Raad van Europa niet in staat is een alomvattend beeld te geven van de mate waarin elk van zijn lidstaten de mensenrechten naleeft en de beginselen van de rechtsstaat in acht neemt. Er zijn gedegen studies en analyses, maar het blijven enigszins fragmentarische studies. PACE tracht in deze lacune te voorzien, maar de jaarlijkse debatten over *The State of Human Rights in Europe* zijn toch vooral gebaseerd op een compilatie van uitspraken en rapporten die min of meer toevalligerwijze voorhanden zijn.

Een opmerking van gehele andere aard betreft assistentie. Ten onrechte gaat de aandacht vaak uit naar sanctie-mogelijkheden. Constructiever is om landen die problemen ervaren, te helpen bij de bestrijding ervan. De wetenschap dat hulp kan worden geboden, kan landen ook toeschietelijker maken om mee te werken met monitoring: ze hebben daar iets bij te winnen en hoeven zich niet alleen maar schrap te zetten voor kritiek. De oprichting van het *Human Rights Trust Fund* in 2008, en de omvangrijke vrijwillige bijdrage die Nederland recent deed, zijn in dit verband hoopvolle precedënten.

Aanbevelingen betreffende een EU monitoring mechanisme

Wat levert één en ander nu op voor de EU? Hierboven is al betoogd dat de EU pas dan de instelling van nieuwe monitoringmechanismen moet overwegen, als duidelijk is dat bestaande mechanismen binnen de Raad van Europa niet toereikend zijn en ook niet voldoende verbeterd zouden kunnen worden. De in diverse kringen gesignaleerde *monitoring fatigue* vormt een bijkomend politiek argument om terughoudend te zijn bij de introductie van nieuwe monitoringverplichtingen. Men zal dus op overtuigende wijze moeten onderbouwen dat monitoring in het kader van de Unie toegevoegde waarde heeft. Die toegevoegde waarde zou – afgezien van het scenario waarbij de Unie overeenstemming bereikt over hogere standaarden dan waar de Raad van Europa het over eens kan worden – in de volgende elementen kunnen liggen:

- (1) een mechanisme dat in staat is snel te reageren op actuele ontwikkelingen, en dus ook bij een vooraf vastgesteld meerjarenplan voldoende flexibiliteit kan bewaren;
- (2) een mechanisme dat voldoende flexibel is om te reageren op ontwikkelingen die van belang zijn voor het doel waarmee de monitoring is opgezet, maar wellicht nét buiten de reikwijdte van een lopende evaluatieronde vallen;
- (3) een orgaan dat voldoende onafhankelijke expertise kent voor een accurate beoordeling van de feitelijke situatie en een heldere toets aan juridisch bindende normen, maar ook, waar nodig en nuttig, regeringsvertegenwoordigers betreft bij de meer politiek geladen vragen die rijzen, met name op het punt van toezicht op de naleving van uitspraken en aanbevelingen;
- (4) een orgaan dat up-to-date informatie tot zijn beschikking heeft en in staat is om informatie te verifiëren. Uiteraard moet het orgaan ook de relevante informatie van de Raad van Europa ‘meenemen’ bij zijn activiteiten.

(5) een orgaan dat transparant opereert en de publiciteit niet uit de weg gaat, maar tegelijkertijd niet uit het oog verliest dat juist assistentie een onlosmakelijk complement van monitoring is.