

## Week 6 – Staatsrecht 3

### HC 6, 08-10-2020, Betogingsrecht, vrijheid van meningsuiting, recht op een eerlijk proces

#### Video 1: betogingsrecht

Deze besproken casus betreft de bezetting door Greenpeace van een boorplatform in 2018. Greenpeace heeft 24 uur het boorplatform bezet gehouden en is ook op het boorplatform geklommen. Aan de hand van deze casus wordt wat verteld over het betogingsrecht op basis van de Grondwet en het EVRM.

In Nederland hebben we de Mijnbouwwet, waarin staat dat er zones rond boorplatformen kunnen zijn waarin je niet aanwezig mag zijn. **Artikel 43 lid 2 Mijnbouwwet** is hier relevant. Het is verboden zonder ontheffing op/om zo'n boorplatform te zijn. Als je deze gaat bezetten handel je dus in strijd met dit artikel. Greenpeace stelt dat artikel 43 lid 2 een ongerechtvaardigde inbreuk maakt op het betogingsrecht in **artikel 10 en 11 EVRM**.

De rechtbank gaat de **klassieke beperkingssystematiek** bij langs. De beperking is bij wet voorzien, namelijk in art. 43 Mijnbouwwet. Daarnaast is er een legitiem doel, namelijk het belang van de nationale en openbare veiligheid. Is de beperking, als laatste, ook noodzakelijk in een democratische samenleving? Artikel 43 dient een zwaarwegend belang, maar de enkele omstandigheid dat de handelingen van Greenpeace bij wet verboden zijn is onvoldoende om tot de conclusie te komen dat een inbreuk op het betogingsrecht gerechtvaardigd is, volgens de rechtbank. De rechtbank weegt daarom alle relevante belangen af. Het eerste wat de rechter van belang acht, is dat het verbod in artikel 43 Mijnbouwwet de mogelijkheid tot een ontheffing kent. Daarnaast kwam de proefboring snel en onverwacht, waardoor het niet mogelijk was om een andere manier van betogen te plaatsvinden. De actie is ook zorgvuldig en professioneel uitgevoerd en er is gecommuniceerd met de betrokken autoriteiten vooraf en tijdens de actie. Het boorplatform was daarnaast nog niet in werking, de actie was vredig en er waren geen gevaarlijke weersomstandigheden. De rechtbank komt om deze redenen dan ook tot de conclusie dat de beperking niet noodzakelijk was in een democratische samenleving en dat artikel 43 Mijnbouwwet **buiten toepassing dient te worden gelaten**.

De rechtbank slaat de reikwijdte vraag eigenlijk over. Artikel 11 EVRM luidt: “Er bestaat een recht op vreedzame vergadering en vereniging.” Protestacties met bezettende, blokkerende of dwingende elementen vallen niet per definitie onder de bescherming van artikel 11 EVRM, want kan je dan nog wel spreken van een vreedzame vergadering? Uit de jurisprudentie blijkt dat een protestactie niet langer vreedzaam is wanneer het een **gewelddadig karakter** krijgt. Artikel 9 Grondwet biedt een beperktere bescherming dan artikel 11 EVRM. Dit artikel biedt geen bescherming meer indien een protestactie niet langer primair een gemeenschappelijke meningsuiting is, maar in de protestactie **feitelijke dwang** de boventoon voert.

De **Wet Openbare Manifestaties** geeft invulling aan artikel 9 Grondwet. De WOM maakt onderscheid tussen de situatie of de betoging op een openbare (artikel 4-7) of niet-openbare plaats (artikel 8) plaatsvindt. Het belangrijkste artikel in de WOM is artikel 4. Deze stelt dat een **voorafgaande kennisgeving** is vereist met betrekking tot vergaderingen en betogingen op openbare plaatsen. De gemeenteraad stelt regels vast met betrekking hiertoe. De gemeenteraad mag geen regels stellen met betrekking tot de inhoud van een betoging. Artikel 5 WOM stelt dat de burgemeester naar aanleiding van deze kennisgeving **voorschriften en beperkingen** kan stellen of een **verbod** kan geven. Ook tijdens de demonstratie kan de burgemeester aanwijzingen geven (artikel 6) en kan hij daarnaast een demonstratie beëindigen (artikel 7). Artikel 8 ziet op **niet-openbare plaatsen**. Het belangrijkste verschil met een betoging op een niet-openbare plaats, is dat **geen voorafgaande kennisgeving** is vereist.

## **Video 2: vrijheid van meningsuiting, recht op een eerlijk proces**

Udo Pastörs is een parlementariër en ontkent in een toespraak in het parlement de Holocaust. Het ontkennen van de Holocaust is naar Duits recht een strafbaar feit. De artikelen 187 en 189 van het Duitse strafwetboek zijn de basis voor deze strafbaarstelling. Hoe verhoudt zich dit tot artikel 10 EVRM? Het feit dat Pastörs een parlementariër is, speelt ook een rol. Volgens de geldende grondwet in het land hebben parlementariërs een bepaalde mate van immuniteit in het parlement. Deze immuniteit kan echter worden opgeheven door het parlement. Dit gebeurt en resulteert in een strafprocedure tegen Pastörs. In eerste, tweede en derde aanleg volgt een veroordeling. Er volgt een procedure bij het EHRM. De vraag die het EHRM onder andere moet beantwoorden is of **artikel 17 EVRM** aan een beroep op **artikel 10 EVRM** in de weg staat. De bescherming geboden in artikel 10 EVRM wordt tenietgedaan door artikel 17 EVRM, indien de vrijheid van meningsuiting neer zou komen op een **schending van de onderliggende waarden van het EVRM**. Dit is onder andere het geval wanneer de meningsuiting bedoeld is om haat of geweld op te roepen. Het EHRM overweegt dat een strafvervolging inderdaad gekwalificeerd kan worden als een inbreuk op artikel 10 EVRM. Deze inbreuk moet gerechtvaardigd zijn, wil er geen sprake zijn van een schending van het artikel. Het Hof neemt in de beoordeling mee dat de speech van Pastörs niet spontaan was, maar vooraf was uitgeschreven. Indien de inhoud van de uitingen niet in overeenstemming is met de democratische waarden uit het EVRM verdienen deze vooraf uitgeschreven bewoordingen geen bescherming door het EVRM, aldus het Hof. Er worden door Pastörs bewust dingen verkondigd met de bedoeling om de Holocaust en de nabestaanden van de slachtoffers te ondermijnen. Het EHRM concludeert dat er geen sprake is van een schending van artikel 10 EVRM.

Er is in deze zaak ook een wrakingsprocedure gestart. De rechter die in eerste instantie over de veroordeling van Pastörs ging was namelijk getrouwd met de rechter die in derde instantie Pastörs veroordeelde. **Artikel 6 EVRM** geeft het **recht op een eerlijk proces door een onafhankelijke en onpartijdige rechter**. De onpartijdigheid betekent dat geen vooroordeel aanwezig mag zijn bij de rechter die de zaak behandelt. Onpartijdigheid heeft een subjectieve en objectieve kant. Bij de **subjectieve test** wordt gekeken naar het gedrag van een bepaalde rechter. Bij de **objectieve test** wordt gekeken naar de onderlinge relatie tussen rechters. Het betreft hier de institutionele organisatie van de rechtspraak. Er moeten voldoende garanties zijn om te kunnen spreken van onpartijdigheid. Het is ook van belang hoe dit naar buiten overkomt. Van belang is daarnaast of er een nationale procedure is om de onafhankelijkheid te garanderen. Het EHRM concludeert dat er geen sprake is van een schending van artikel 6 EVRM.