

ANNOTATIE

# **Buturuga t. Roemenië (EHRM, nr. 56867/15) – Cybergeweld expliciet erkend als verschijningsvorm van huiselijk geweld**

***L. Huijbers***

*Annotatie bij Europees Hof voor de Rechten van de Mens, 11-02-2020, ECLI:CE:ECHR:2020:0211JUD005686715 (PFR-2020-0114, EHRC-2020-0084)*

1. We zetten digitale middelen steeds vaker in om ons leven vorm te geven. Zeker in deze tijden, waarin het coronavirus (officieel SARS-CoV-2) door de wereld waart, is de meerwaarde van internet en technische communicatiemiddelen bijzonder tastbaar. Online kunnen sociale contacten toch onderhouden worden om zo het isolement als gevolg van de restrictieve coronamaatregelen te doorbreken. Ook voor personen in ingewikkelde thuissituaties biedt het internet een uitkomst. Er zijn op het moment van schrijven bijvoorbeeld zorgen dat de coronamaatregelen vrouwen en kinderen in een situatie van huiselijk geweld extra kwetsbaar maken.[1] Sociale media en andere vormen van digitale contacten zijn dan een van de weinige uitvluchten voor deze vrouwen en kinderen.[2]

2. Maar er is ook een keerzijde aan de digitale samenleving. In het kader van huiselijk geweld zijn er verschillende voorbeelden bekend van het gebruik van digitale middelen om slachtoffers, in de praktijk vooral vrouwen, te treiteren, te vernederen en geweld aan te doen. Denk bijvoorbeeld aan het afluisteren van gesprekken of het beheren van thermostaten op afstand door partners,[3] aan de inzet van wraakporno en het versturen van naaktfoto's om een vrouw te vernederen,[4] of aan het gebruik van tracking apps waardoor de partner altijd weet waar de ander zich bevindt.[5] Ook het volgen van digitale correspondentie, in mails,

berichtgeving op online platforms en de telefoon, kan een manier zijn voor een (ex-)partner om meer greep te krijgen op het leven van de vrouw.

3. In Nederland is er de laatste jaren meer aandacht voor deze kant van de digitale samenleving. Zo is de Minister van Justitie en Veiligheid bezig met de voorbereiding van de modernisering van de 'zedentitel' van het Wetboek van Strafrecht.[6] Hiermee zal seksuele intimidatie strafbaar worden gesteld, hetgeen ook online varianten omvat. In het kader van huiselijk geweld zijn de beleidsregels uit 2018 van het Openbaar Ministerie voor de strafeis in gevallen van cybercrime relevant.[7] Daarin worden verschillende categorieën onderscheiden, waaronder cybergeweld in de relatiesfeer. Zo valt het inbreken door een (ex-)partner op een (sociale media- of mail-)account of (bedrijfs)server onder art. 138ab Wetboek van Strafrecht; dit kan worden bestraft met een taakstraf van 20 tot maximaal 80 uur bij de eerste keer, en in het geval van recidive met een taakstraf van 30 tot maximaal 120 uur en een voorwaardelijke gevangenisstraf. In het recente rapport over Nederland laat GREVIO, de toezichthoudende instantie op de naleving van het *Verdrag van de Raad van Europa inzake het voorkomen en bestrijden van geweld tegen vrouwen en huiselijk geweld* ('Verdrag van Istanboel'), zich positief uit over deze specifieke instructies.[8]

4. De feiten over het cybergeweld in de *Buturuga*-zaak laten zien hoe relevant deze OM-beleidsregels zijn. Het gaat in deze zaak over het in de gaten houden door een partner van online correspondentie als onderdeel van huiselijk geweld. De klachten over het fysieke geweld en de beschermingsmaatregelen bespreekt het EHRM onder art. 3 EVRM. Het Hof concludeert dat er in Roemenië op zichzelf een toereikend juridisch kader is om deze vormen van huiselijk geweld te bestrijden en dat de Roemeense autoriteiten op basis daarvan een beschermingsbevel hebben afgegeven, maar ook dat deze de tekortkomingen in het strafrechtelijk onderzoek niet hebben kunnen verhelpen. Deze tekortkomingen bestonden eruit dat de Roemeense openbare aanklager en rechter de zaak niet vanuit de situatie van huiselijk geweld hadden bekeken en dat er geen verder onderzoek was gedaan dan het afnemen van de verklaring van klaagster. Aan de onderzoeksverplichtingen van de overheid deed volgens het Hof niet af dat de klaagster zich pas enkele dagen na het incident bij de politie had gemeld, noch dat het om een enkel incident van fysiek geweld ging. Op dit punt ligt de uitspraak in lijn van de vaste jurisprudentie van het EHRM.

5. Het vernieuwende van deze uitspraak zit hem in het feit, dat het EHRM expliciet erkent dat cybergeweld een verschijningsvorm is van huiselijk geweld. Dat doet het op basis van een impliciete toepassing van een consensusinterpretatie in combinatie met een 'living instrument'-interpretatie. Het Hof roept allereerst in herinnering dat er in toenemende mate overeenstemming is in het nationale en internationale recht dat huiselijk geweld zich niet beperkt tot fysiek geweld, maar dat het ook om psychologisch geweld of intimidatie kan gaan.

Vervolgens concludeert het dat cybergeweld tegenwoordig wordt gezien als een aspect van geweld tegen vrouwen en meisjes en dat in de context van huiselijk geweld cybergeweld vaak wordt toegepast door de naaste partner. Cybergeweld kan zich volgens het Hof op verschillende manieren manifesteren, waaronder het inbreken in digitale informatie over het privéleven, *hacking*, en het innemen, delen en manipuleren van (intieme) gegevens en beelden. Om deze rechtsontwikkeling te staven verwijst het EHRM naar een rapport van de VN Broadband Commission for digital development, working group on broadband and gender, een studie van de werkgroep van de Raad van Europa naar cyberpesten en andere vormen van online geweld, in het bijzonder naar vrouwen en kinderen, en naar een rapport van het Europese Instituut voor Gendergelijkheid van de Europese Unie.

6. Wat deze rechtsontwikkeling betekent voor de nationale autoriteiten verduidelijkt het Hof in zijn beoordeling van de concrete feiten van de zaak. Het Hof accepteert het argument van de klaagster dat er een direct verband bestond tussen de inbreuk op haar correspondentie door haar ex-partner en het fysieke geweld, de bedreigingen en de intimidatie. Concreet past het Hof de standaard toe dat de Roemeense autoriteiten zich in hun onderzoek naar huiselijk geweld rekenschap had *kunnen* geven van de klacht dat de partner zich zonder recht toegang had verschaft tot haar correspondentie, en deze had gesurveilleerd en opgeslagen (par. 74: '*des actes tels que surveiller, accéder à ou sauvegarder sans droit la correspondance du conjoint peuvent être pris en compte lorsque les autorités nationales enquêtent sur des faits de violence domestique [cursivering LH]*').

7. Naar de letter van de tekst lijkt het hier niet te gaan om een verplichting. Het Hof gebruikt immers het woord 'kunnen' (*peuvent*) in plaats van 'moeten' (*doivent*). Een ander beeld ontstaat echter bij de toepassing van deze standaard in het concrete geval. Zo is het EHRM van oordeel dat in de omstandigheden van het geval de Roemeense autoriteiten ook de klachten over cybergeweld hadden moeten onderzoeken om zo grip te krijgen op het algemene fenomeen van huiselijk geweld.[9] Het Hof concludeert vervolgens dat de autoriteiten buitensporig formalistisch te werk zijn gegaan doordat ze elk verband van de online surveillance met de feiten van huiselijk geweld hebben verworpen, zonder dat zij in overweging namen dat huiselijk geweld voorkomt in verschillende hoedanigheden. Met andere woorden, het gaat daadwerkelijk om een positieve *verplichting* om aspecten van cybergeweld mee te nemen bij onderzoeken naar en vervolging van huiselijk geweld. Tezamen met de bevindingen over het fysieke geweld, bedreigingen en intimidatie levert dit de conclusie op dat art. 3 en 8 EVRM zijn geschonden.

8. Hoewel de initiële dubbelzinnigheid over de hardheid van de verplichting daarmee opgelost lijkt te zijn, vergt de behandeling van de zaak onder zowel art. 3 als art. 8 EVRM nog wel enige nadere toelichting. In zijn uitspraak benadrukt het EHRM, onder verwijzing naar het Verdrag

van Istanboel, dat nationale autoriteiten rekening moeten houden met de specifieke kenmerken van huiselijk geweld.[10] Zij moeten de verschillende omstandigheden steeds in het kader van huiselijk geweld plaatsen.[11] Dit omvat dus ook omstandigheden zoals cybergeweld.[12] Daarentegen laat het EHRM zelf die benadering varen in zijn beoordeling van de zaak. Om te kijken of er een afdoende onderzoek is gedaan naar huiselijk geweld, kijkt het EHRM namelijk niet naar de feitelijke samenhang van het cyber- en fysieke geweld, maar maakt het duidelijk dat het de twee aspecten onder twee verschillende artikelen beoordeelt. Waar het beginselen over fysiek geweld bespreekt in het kader van zijn jurisprudentie over art. 3 EVRM, verwijst het voor de online surveillance van correspondentie naar de zaken *Bărbulescu*[13] en *Söderman*,[14] beide Grote-Kameruitspraken onder art. 8 EVRM. Vervolgens bespreekt het de klachten over het onderzoek naar het fysieke geweld, bedreiging en intimidatie in paragrafen 65 tot en met 72 en over het onderzoek naar cybergeweld in paragrafen 73 tot en met 78. Hierdoor ontstaat het beeld dat wanneer er in dit geval alleen tekortkomingen waren geweest in het onderzoek naar cybergeweld, dat dit (slechts) een schending van art. 8 EVRM had opgeleverd.

9. Op deze tweedeling is het nodige aan te merken.[15] Door online surveillance te benaderen onder art. 8 EVRM in plaats van onder art. 3 EVRM, maakt het EHRM immers een onderscheid tussen de aspecten van fysiek geweld en cybergeweld, bestempelt het online surveillance als minder ernstig en ingrijpend, én, als gevolg van deze kwalificatie, zullen de nationale autoriteiten voor digitale aspecten van huiselijk geweld een zekere beoordelingsruimte hebben bij hun onderzoeksverplichting.[16] Het Hof laat de lezer en de nationale autoriteiten daarmee met een dubbele boodschap achter: cybergeweld is *een verschijningsvorm van huiselijk geweld* en moet als zodanig mee worden genomen in het onderzoek naar en vervolging van huiselijk geweld, maar tegelijkertijd is het ook *een te onderscheiden klacht* van het fysieke geweld, waardoor de onderzoeksverplichtingen (kunnen) afwijken.

10. Natuurlijk zijn er verschillende verklaringen denkbaar voor deze tweedeling in de benadering van het EHRM. Zo kan het zijn dat de manier waarop de klacht is vormgegeven het EHRM heeft gestuurd naar de behandeling van de zaak onder beide rechten. Tegelijkertijd is dit niet heel waarschijnlijk nu het EHRM de klachten op basis van het *jura novit curia*-beginsel anders kwalificeert dan de klager. De klaagster beriep zich op art. 5, 6 en 8 EVRM, en het Hof kiest ervoor om de zaak te behandelen onder art. 3 en 8 EVRM. Daarnaast benadrukt de klaagster juist de onderlinge samenhang van het fysieke geweld en het cybergeweld.[17]

11. Een andere verklaring kan gelegen zijn in de kwalificatie van de onderzoeken op basis van de achterliggende feiten: (dreiging met) fysieke mishandeling en online surveillance van correspondentie. Online surveillance vormt in beginsel een inbreuk op het recht op eerbiediging van correspondentie (en het recht op privacy, maar daar wordt met geen woord

over gerept in deze zaak). Toch druist dit nog steeds in tegen de idee van het in samenhang bekijken van de omstandigheden van huiselijk geweld.[18] Een andere uitleg is dat het EHRM een incrementele benadering kiest, waarbij het nu een eerste stap zet naar de erkenning van cybergeweld als onderdeel van huiselijk geweld en dat het geleidelijk de stap naar een benadering onder art. 3 EVRM zal zetten. Tegelijkertijd heeft het EHRM in *Volodina*,[19] een zaak uit 2019, geweld door middel van digitale middelen en online platforms wél onder art. 3 EVRM geschaard, dus die verklaring is voor het oog minder waarschijnlijk.

12. De meest voor de hand liggende reden is daarom dat het Hof het cybergeweld in de onderhavige zaak niet ernstig genoeg vond om onder art. 3 EVRM te behandelen. Deze conclusie volgt uit een vergelijking tussen deze zaak en *Volodina* (waar het EHRM in *Buturuga* opvallend genoeg niet naar verwijst). In *Volodina* was er naast fysiek geweld en dreigingen daarmee, ook sprake van cybergeweld. De partner had in de tas van de vrouw een GPS-tracker gedaan waardoor hij altijd wist waar zij zich bevond, ook toen zij meerdere keren gepoogd had ver van huis te vluchten.[20] Hij had ook privéfoto's van haar online gezet, met als doel haar waardigheid te ondermijnen en haar te vernederen. In *Volodina* concludeerde het EHRM dat de angst en machteloosheid die de klaagster had ervaren, samen met het controlerende en dwingende gedrag van haar partner, voldoende ernstig waren om te spreken van onmenselijke behandeling onder art. 3 EVRM. In de onderhavige zaak gaat het EHRM niet in op de vraag of er sprake was van een dergelijke behandeling.[21] Een vergelijking van de beoordeling van de twee zaken laat echter zien dat het cybergeweld in de *Volodina*-zaak, waar het ging om het gebruik van de GPS-tracker en het online plaatsen van privéfoto's, als ingrijpender en ernstiger kan worden gekwalificeerd dan het cybergeweld in de onderhavige zaak, waar het ging om het bekijken en opslaan van online correspondentie. Waar het cybergeweld in *Volodina* gekwalificeerd werd als onmenselijke behandeling, wordt de situatie in *Buturuga* beoordeeld als een inbreuk op het recht van eerbiediging van de correspondentie.

13. De onderhavige zaak laat daarmee een aantal vragen onbeantwoord. Want is er in zoverre een onderscheid te maken in ernst van cybergeweld dat het invloed heeft op de kwalificatie ervan onder art. 3 of 8 EVRM? En, fundamenteeler, gaat de erkenning van cybergeweld als vorm van huiselijk geweld zover, dat in de afwezigheid van fysiek geweld, (ernstige vormen van) cybergeweld op zichzelf voldoende kan zijn om te spreken over een inbreuk op art. 3 EVRM? Toekomstige rechtspraak zal dit moeten uitwijzen. Wat we wél uit de zaak *Buturuga* kunnen meenemen is het volgende: cybergeweld is een verschijningsvorm van huiselijk geweld. Nationale autoriteiten moeten daarom cybergeweld meenemen in het onderzoek naar, vervolging van en strafoplegging bij huiselijk geweld. Dit geldt evenzo voor de Nederlandse autoriteiten. Voor de Nederlandse praktijk zijn daarom een aantal aandachtspunten te noemen.[22] Gedacht kan worden aan het aanpassen van de *Richtlijn voor Strafvordering*

*Huiselijk Geweld en de Aanwijzing huiselijk geweld en kindermishandeling*; zodat naast fysieke en emotionele mishandeling, stalking en fysieke verwaarlozing, ook cybergeweld wordt meegenomen in de strafrechtelijke aanpak van en strafeis bij huiselijk geweld.[23] Zo wordt de hedendaagse interpretatie van mensenrechten door het EHRM bestendigd in een nationale aanpak.

Leonie Huijbers, beleidsadviseur bij het College voor de Rechten van de Mens

[1] Op internationaal niveau hebben onder meer de Assistent Secretaris-General van de VN-Mensenrechtencommissaris en de Secretaris-Generaal van de Raad van Europa hun zorgen geuit over de (verwachte) toename van huiselijk geweld als gevolg van de quarantainemaatregelen, zie daarvoor ‘States must combat domestic violence in the context of COVID-19 lockdowns – UN rights expert’ 27 maart 2020 en ‘COVID-19 crisis: Secretary General concerned about increased risk of domestic violence’ 30 maart 2020. Ook op nationaal niveau wordt er veel aandacht besteed, zie bijvoorbeeld het *Nieuwsuur*-item, ‘Zorgen over huiselijk geweld: “Wat speelt er zich af achter de voordeur?”’ NOS 3 april 2020 en ‘Hoe de coronacrisis een extra risico vormt voor huiselijk geweld’ *Movisie* 24 maart 2020.

[2] Bijvoorbeeld de oproep aan professionals om digitaal en telefonisch bereikbaar te zijn voor gezinnen in dit soort moeilijke situaties, zie Piet-Hein Peeters, ‘Corona-update: “Houd contact met gezinnen waar geweld een risico is”’ *Zorgvisie* 18 maart 2020.

[3] Zie bijvoorbeeld Donna Lu, ‘Hoe misbruikers de slimme apparaten in je huis kunnen uitbuiten’ *VICE* 25 oktober 2019.

[4] Het zogenaamde ‘shame sexting’, zie daarover Hanan Nhass, ‘Niet jouw schuld!’ *Kennisplatform Integratie & Samenleving* februari 2019.

[5] Zie bijvoorbeeld de zaak *Volodina t. Rusland*, EHRM 9 juli 2019, nr. 41261/17, ECLI:CE:ECHR:2019:0709JUD004126117, «EHRC» 2019/190 m.nt. Boerefijn, par. 28-29.

[6] Brief van Minister Grapperhaus van 22 mei 2019, *II* 2018/19, 29279, 518.

[7] *Richtlijn voor strafvordering cybercrime* (2018R001).

[8] GREVIO, ‘Baseline Evaluation Report on legislative and other measures giving effect to the provisions of the Council of Europe Convention on Preventing and Combating Violence against Women and Domestic Violence (Istanbul Convention) – Netherlands’ 15 november 2019, GREVIO/Inf(2019)19, par. 238.

[9] Par. 78.

[10] Par. 67.

[11] Par. 66.

[12] Zie par. 74 en 78.

[13] *Bărbulescu t. Roemenië*, EHRM (GK) 5 september 2017, nr. 61496/08, ECLI:CE:ECHR:2017:0905JUD006149608, «EHRC» 2018/3 m.nt. Ter Haar, *TRA* 2017/101 m.nt. Buijs, *Computerrecht* 2017/255 m.nt. Oostveen, *JAR* 2017/259 m.nt. Jakimowicz.

[14] *Söderman t. Zweden*, EHRM (GK) 12 november 2013, nr. 5786/08,

ECLI:CE:ECHR:2013:1112JUD000578608, «EHRC» 2014/36 m.nt. Lindenberg.

[15] F. van Leeuwen, 'Cyberviolence, domestic abuse and lack of a gender-sensitive approach – Reflections on *Buturuga versus Romania*' *Strasbourg Observers* 11 maart 2020.

[16] T. de Jong, *Procedurele waarborgen in materiële EVRM-rechten* (diss. Universiteit Leiden), 2017, pp. 263-265.

[17] Par. 55, en zie ook par. 74.

[18] Zie voor een discussie van deze 'compartementalisering' in andere gebieden van de EHRM-jurisprudentie, J. Gerards, 'The ECtHR's Response to Fundamental Rights Issues Related to Financial and Economic Difficulties: The Problem of Compartementalisation', *Netherlands Quarterly of Human Rights*, 2015, pp. 274-292.

[19] *Volodina t. Rusland*, reeds aangehaald.

[20] *ibid*, par. 75.

[21] Het EHRM volstaat in *Buturuga* met de vaststelling dat de Roemeense overheid niet heeft weersproken dat art. 3 EVRM in het geding is (noch art. 8 EVRM), zie par. 63.

[22] Par. 3 van deze noot noemt al een aantal manieren waarop de Nederlandse autoriteiten de keerzijde van de digitale samenleving proberen te beteugelen.

[23] *Richtlijn voor strafvordering huiselijk geweld* (2015Ro49) en *Aanwijzing huiselijk geweld en kindermishandeling* (2016A003).