

sequent disciplinair optreden kan er toe leiden dat deze 'ware gelovigen' zich in een slachtofferrol koesteren. Toegeven aan hun speciale religieuze wensen kan door hen worden gezien als zwakte van de directie en, meer algemeen, van de overheid. Wie concrete adviezen daaromtrent verwacht van de *Guidelines for prison and probation services regarding radicalisation and violent extremism* (2016) vindt daar slechts een reeks algemene aanbevelingen, zoals in artikel 23, dat luidt:

'In accordance with Rule 29 of the European Prison Rules, cultural and religious traditions shall be taken into account regarding nutrition and as far as practicable regarding clothing, opportunities for worship and religious holidays. (...)'

Hoe dat zinvol in regimair termen en (deradicaliserings-)programma's vertaald kan worden, blijft primair de taak van de nationale penitentiaire regelgevers en beleidsmakers. Het algemene re-integratieprogramma 'Kiezen voor verandering' lijkt een TA-variant goed te kunnen gebruiken.

G. de Jonge

---

## Sancties 2018/33

### **Hongerstaking in detentie: EVRM, artikelen 2 en 3 (Europees Hof voor de Rechten van de Mens 16 november 2017, nr. 72126/14, Ceesay tegen Oostenrijk)**

#### *Klachten*

Klager in deze zaak beweerde dat sprake was van een schending van artikelen 2 en 3 van het EVRM. Hij stelde dat geen effectief en volledig onderzoek had plaatsgevonden naar de dood van zijn broer in Oostenrijkse detentie. Die broer was in hongerstaking gegaan vanwege een dreigende uitzetting en was komen te overlijden. Ook stelde klager dat sprake was van een schending van

artikel 3 EVRM, omdat de behandeling van zijn broer tijdens de hongerstaking niet overeenkomstig relevante regelgeving zou zijn geweest.

#### *Uitspraak*

Het Europese Hof nam in de onderhavige zaak een schending aan van noch artikel 2, noch artikel 3 EVRM.

#### *Noot*

1. Allereerst een korte schets van de feiten. De klager in de procedure bij het Europese Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) is een Gambiaanse man die woonachtig is in Duitsland. De zaak betreft het overlijden van zijn broer, Y.C. genaamd, gedurende zijn detentie in Oostenrijk in verband met een voorgenomen uitzetting naar Gambia. Gedurende zijn detentie gaat Y.C. in hongerstaking. Hij begint zijn hongerstaking op 27 september 2005 en informeert een dag later de autoriteiten hierover. Door de autoriteiten wordt Y.C. vervolgens mondeling ingelicht over de risico's die verbonden zijn aan een hongerstaking en er wordt aan hem een informatiebrochure uitgereikt. Tevens vindt op die dag een eerste medisch onderzoek plaats waarbij geconstateerd wordt dat Y.C. in goede gezondheid verkeert. In de periode daarna vinden dagelijks medische controles plaats. Op 4 oktober 2005, een week na het begin van zijn hongerstaking, wordt Y.C. naar Linz General Hospital gebracht voor medisch onderzoek, ook ten aanzien van zijn geschiktheid om in detentie te verblijven. Dit onderzoek verloopt moeizaam omdat Y.C. de Duitse taal niet machtig is en hij zich fel tegen het onderzoek verzet. Geconstateerd wordt dat vanwege het communicatieprobleem het niet mogelijk is vast te stellen wat de inname van vloeistoffen door Y.C. is, hij droge lippen heeft en hij zijn ogen gedurende het onderzoek constant gesloten houdt. Naar aanleiding van dit onderzoek wordt geadviseerd Y.C. onder dwang te voeden als zijn situatie verslechtert en hem over te plaat-

sen naar een psychiatrische afdeling in verband met zijn gewelddadige uitbarstingen. De arts die het medisch onderzoek verricht concludeert verder dat Y.C. geschikt is om te verblijven in detentie. Wanneer Y.C. terugkomt in de penitentiaire inrichting waar hij verblijft, wordt hij vanwege zijn obstinate gedrag tijdens het medisch onderzoek in een isolatiecel (*safety cell*) geplaatst. Hij wordt hier om 11.00u 's ochtends geplaatst, waarna een politieagent iedere 15 à 30 minuten zijn cel controleert, de laatste keer om 12.30u. Wanneer om 12.50u zijn cel gecontroleerd wordt, wordt geconstateerd dat Y.C. niet meer ademt en hij geen hartslag heeft. 30 Minuten later wordt door een arts zijn overlijden vastgesteld.

2. Op de dag van het overlijden wordt een strafrechtelijk onderzoek naar het overlijden ingesteld. In januari 2006 stelt de forensisch arts die de autopsie op Y.C. heeft verricht vast dat de medische rapporten die opgemaakt waren tot 4 oktober 2005 (de dag van het overlijden) geen indicaties bevatten die wezen op een levensbedreigende situatie, alhoewel er sprake was van sterk gewichtsverlies. De resultaten van de bloedtest die afgenomen werd tijdens het medisch onderzoek op 4 oktober maar pas na het overlijden van Y.C. bekend werden, toonden echter aan dat Y.C. kenmerken vertoonde van sikkelcelziekte, een vorm van erfelijke bloedarmoede. Deze kenmerken waren echter nooit onderkend gedurende het leven van Y.C. Noch Y.C., noch de autoriteiten waren op de hoogte van deze aandoening. De forensisch arts geeft aan dat dergelijke symptomen zich slechts openbaren wanneer er sprake is van *damaging external factors*, zoals uitdroging of zuurstofgebrek. De forensisch arts concludeert dat in het geval van Y.C. de doodsoorzaak een combinatie was van de kenmerken van sikkelcelziekte en uitdroging. De officier van justitie besluit in januari 2006 het strafrechtelijk onderzoek naar het overlijden van Y.C. te sluiten.

3. De klacht van Ceesay bij het EHRM draait om de artikelen 2 en 3 EVRM. Volgens Ceesay zou artikel 2 EVRM, dat het recht op leven bevat, geschonden zijn nu er geen adequaat onderzoek naar aanleiding van het overlijden van Y.C. is geweest waardoor zijn doodsoorzaak onbekend is gebleven. Op basis van de positieve verplichtingen van de staat onder artikel 2 EVRM zijn lidstaten niet alleen verplicht om alle passende maatregelen te nemen om een overlijden in detentie te voorkomen, maar ook om overlijdensgevallen adequaat te onderzoeken (zie hierover uitgebreid E. Thoonen, *Death in State Custody. Obligations to prevent premature death of detainees and to investigate deaths of detainees pursuant to the European Convention on Human Rights*, (diss. Nijmegen), Apeldoorn-Antwerpen: Maklu 2017). Belangrijk hierbij is dat in de jurisprudentie van het EHRM minimumeisen geformuleerd zijn waaraan een dergelijk onderzoek naar de dood van een gedetineerde moet voldoen. Deze houden onder andere in dat het onderzoek adequaat moet zijn, in die zin dat het moet kunnen leiden tot het vaststellen van de feiten en – indien mogelijk – tot het identificeren en bestraffen van de voor het overlijden verantwoordelijke personen. De autoriteiten moeten tevens alle redelijke maatregelen nemen om het bewijs rondom het overlijden veilig te stellen. Hierbij gaat het onder andere om getuigenbewijs en forensisch bewijs. Een autopsie is hierbij van groot belang volgens het EHRM, aangezien die bij uitstek een mogelijkheid biedt voor een objectieve analyse van de klinische bevindingen, inclusief de doodsoorzaak. Het EHRM concludeert dat in onderhavig geval geen sprake is van een schending van de positieve verplichtingen van de staat zoals geformuleerd onder artikel 2 EVRM, nu er sprake is geweest van een adequaat onderzoek naar aanleiding van het overlijden van Y.C. waarbij getuigenbewijs en forensisch bewijs is

verzameld en veiliggesteld en een autopsie is verricht door een onafhankelijke arts.

4. De klacht van Ceesay dat er geen adequate medische zorg is verleend aan Y.C. wordt door het EHRM beschouwd in het licht van artikel 3 EVRM, dat het verbod op foltering, inhumane en vernederende behandeling en bestraffing inhoudt. Op grond van de positieve verplichtingen zoals geformuleerd onder artikel 3 EVRM zijn staten verplicht om de gezondheid van personen die onder hun gezag van hun vrijheid beroofd zijn te beschermen. Een gebrek aan medische zorg kan leiden tot een schending van dit artikel (P. Jacobs, *Force-feeding of Prisoners and Detainees on Hunger Strike. Right to Self-Determination versus Right to Intervention*, (diss. Tilburg), Antwerpen: Intersentia 2012, p. 91-98). Door Ceesay wordt aangevoerd dat in het geval van Y.C. onvoldoende is onderkend dat deze zich bevond in een levensbedreigende situatie waardoor adequate medische zorg achterwege is gebleven en hij daarbij ook nog eens geplaatst werd in een isolatiecel na terugkomst van het medische onderzoek op 4 oktober 2005. Het EHRM concludeert dat er in onderhavige geval geen sprake is van een schending van artikel 3 EVRM. De gevolgde procedures ten aanzien van de hongerstaking door Y.C. waren in overeenstemming met de nationale en internationale regels hieromtrent, aldus het EHRM. Y.C. was daarbij voldoende geïnformeerd over de risico's van zijn hongerstaking. Ook was hij spoedig na het begin van zijn hongerstaking medisch onderzocht, en werd hij daarna dagelijks onderzocht. De verleende medische zorg was niet afgestemd op de specifieke omstandigheden van Y.C., nu hij levensbedreigend ziek was als gevolg van de combinatie van kenmerken van sikkelcelziekte en uitdroging. Het EHRM merkt hierbij op dat Y.C. ook niet getest is op sikkelcelziekte. Dit wordt de autoriteiten echter niet verweten, aangezien een dergelijke test in de reguliere ziekenhuiszorg ook geen standaardpraktijk was. Dit is in lijn met eerdere ju-

risprudentie van het EHRM, waarin bepaald is dat bij het bepalen van de reikwijdte van artikel 2 EVRM verplichtingen in geval van een vroegtijdig overlijden in detentie "the Court must examine whether the relevant domestic authorities did everything reasonably possible, in good faith and in a timely manner, to try to avert the fatal outcome." Het antwoord op de vraag of de inspanningen van de autoriteiten het overlijden van de persoon hadden kunnen voorkomen is hierbij niet van doorslaggevend belang (EHRM 11 februari 2016, *Karpulyenko tegen Oostenrijk*, app.nr. 15509/12, § 81.

Dat Y.C. levensbedreigend ziek was, was daarnaast niet duidelijk voor de autoriteiten nu Y.C. tijdens alle medische controles een vitale indruk maakte. Tijdens de controle op 4 oktober was Y.C. immers in staat zelfstandig de onderzoeksruijme in te lopen en had hij nog de kracht zich fysiek agressief te gedragen. De arts had de droge lippen wel opgemerkt, maar nader onderzoek hiernaar bracht geen symptomen of andere afwijkingen aan het licht. Een trieste constatering is dat door het EHRM wordt geconstateerd dat het fysieke geweld dat Y.C. tijdens het medische onderzoek gebruikt er (mede) toe leidde dat de levensbedreigende situatie waarin hij zich bevond niet onderkend werd en hij als gevolg hiervan werd geplaatst in een isolatiecel, terwijl na het overlijden van Y.C. uit medisch onderzoek is gebleken dat dit gedrag werd veroorzaakt door zijn voortschrijdende ziekteproces.

Het EHRM concludeert dat de autoriteiten niet hadden kunnen weten dat Y.C. levensbedreigend ziek was en hem als gevolg daarvan ook niet hebben kunnen voorzien van de medische zorg die hij op dat moment nodig had. De positieve verplichtingen van de lidstaat gingen niet zo ver dat de autoriteiten actief naar het aanwezig zijn van deze aandoening op zoek hadden moeten gaan, nu een dergelijke screening in de reguliere ziekenhuiszorg ook geen standaardpraktijk was.

Met betrekking tot de klacht over de plaatsing van Y.C. in de isoleercel verwijst het EHRM naar de zaak *Palushi* uit 2009, waarin is bepaald dat het vanuit het perspectief van artikel 3 EVRM problematisch is een gedetineerde in afzondering te plaatsen wanneer het gaat om een gevorderde hongerstaking waarbij de hongerstaker het risico loopt het bewustzijn te verliezen, tenzij er adequate maatregelen worden genomen om de gezondheidstoestand van de hongerstaker te monitoren (EHRM 22 december 2009, *Palushi tegen Oostenrijk*, app.nr. 27900/04, § 72). De plaatsing in de isoleercel in onderhavige zaak was echter niet onrechtmatig nu de feiten in deze zaak verschillen van de feiten in de *Palushi*-zaak aldus het EHRM. In de zaak *Palushi* was sprake van een wekenlange plaatsing in een isoleercel zonder toegang tot een arts of adequate medische zorg; in het geval van Y.C. werd de situatie in de isolatiecel regelmatig (iedere 15-30 minuten) gecontroleerd.

Deze zaak laat zien dat de positieve verplichtingen zoals geformuleerd onder artikel 2 en 3 EVRM van autoriteiten in het geval van een overlijden, in dit geval (mede) als gevolg van een hongerstaking, velerlei kanten hebben. De aan de hongerstaker verleende medische zorg moet adequaat zijn, in deze zaak wordt bijvoorbeeld het belang van een adequate monitoring van het gewicht van de hongerstaker (een belangrijke indicatie van zijn gesteldheid) benadrukt. Deze zaak laat echter zien dat medische zorg, ook al is deze nog zo adequaat verstrekt en toegepast, niet altijd een tragische afloop kan voorkomen. Nu de gedetineerde leed aan een aandoening waar noch hij, noch de autoriteiten weet van hadden, had zijn overlijden niet voorkomen kunnen of moeten worden. Deze zaak krijgt mogelijk een vervolg nu een 'request for referral' naar de Grote Kamer is ingediend.

P. Jacobs

## Sancties 2018/34

(...)

**Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden (penitentiaire kamer) 22 februari 2018, nr. P17/0379, Holland, Mintjes, Bordes, Vissers, Outheusden; afwijzing verzoek voorwaardelijke beëindiging verpleging**

*Verzoek tot doen onderzoeken voorwaardelijke beëindiging verpleging van overheidswege*

Het hof acht zich op basis van de voorhanden zijnde informatie voldoende voorgelicht om te kunnen oordelen op het door de terbeschikkinggestelde ingediende beroep. Het verzoek tot het doen onderzoeken van de mogelijkheden van een voorwaardelijke beëindiging van de verpleging van overheidswege wordt afgewezen, nu de noodzakelijkheid daarvan niet is gebleken. Het hof acht een voorwaardelijke beëindiging van de maatregel thans prematuur gezien het belang van een gefaseerde uitbreiding van de vrijheden van de terbeschikkinggestelde en de stappen die nog moeten worden gezet in zijn resocialisatietraject. Het door de kliniek ingezette verloftraject dient te worden voortgezet.

### *Aantekening*

Dit is de standaardoverweging die de penitentiaire kamer van het hof hanteert bij de afwijzing van verzoeken tot voorwaardelijke beëindiging van de verpleging (dat hier ook gesproken wordt over de voorwaardelijke beëindiging van de maatregel zal een slip of the pen zijn). Het hof neemt de noodzakelijkheid aan als maatstaf voor de beoordeling van het verzoek. Dat het hof dat doet is begrijpelijk omdat op de procedure voor de verlenging van de TBS-bepalingen van strafvordering van overeenkomstige toepassing zijn verklaard. Voor mij is het de vraag of de wettelijke maatstaf wel de juis-