

Handreiking eigendomsrecht onder het EVRM

Inleiding

Het eigendomsrecht speelt steeds vaker een belangrijke rol bij de ontwikkeling van nieuwe wet- en regelgeving. Ook wordt het eigendomsrecht steeds vaker aangevoerd in juridische procedures tegen nieuwe wetgeving, vaak ter onderbouwing van een onrechtmatige daadsactie. Naar aanleiding daarvan heeft het IOWJZ opdracht gegeven om deze handreiking op te stellen. In deze handreiking wordt een aantal tips en aandachtspunten aangereikt die wetgevingsjuristen die met het eigendomsrecht te maken krijgen kunnen gebruiken, met name aan het begin van het wetgevingstraject. Deze tips zijn ontleend aan de lessen die geleerd zijn in procedures bij de rechter en eerdere wetgevingstrajecten. Deze handreiking geeft geen uitputtende juridische uitwerking van het eigendomsrecht. Hiervoor zij verwezen naar de literatuur, de aan het eind van deze handreiking genoemde bronnen en de Handreiking economische, sociale en culturele grondrechten, te vinden op de [KCBR-site](#). Deze Handreiking eigendomsrecht geeft een aantal tips en wijst op aandachtspunten die meegenomen moeten worden in de ontwikkeling van nieuwe regelgeving die raakt aan het eigendomsrecht.

Het eigendomsrecht onder het EVRM

De voor de praktijk belangrijkste bepaling over het eigendomsrecht is artikel 1 van het Eerste Protocol bij het EVRM (hierna: artikel 1 EP). Er liggen drie hoofdregels besloten in artikel 1 EP:

- het beginsel van ongestoord genot van eigendom,
- bescherming tegen de ontneming van eigendom, en
- de mogelijkheid van regulering van eigendom.

Ruim eigendomsbegrip

Het eigendomsbegrip ziet zowel op fysieke goederen als vermogensrechten. Het EHRM heeft met zijn jurisprudentie over artikel 1 EP de reikwijdte van het eigendomsrecht vergroot door een ruime invulling te geven aan wat onder vermogensrechten wordt verstaan. Rechten en belangen die een vermogenswaarde vertegenwoordigen (kort door de bocht: alles wat op geld waardeerbaar is) vallen onder het eigendomsbegrip. Denk hierbij aan bijvoorbeeld intellectuele eigendomsrechten, een recht van erfpacht, maar ook sociale zekerheidsrechten, ongeacht of daarvoor bijdragen of premies zijn betaald. Ook toekomstige aanspraken kunnen onder het eigendomsbegrip vallen, mits er sprake is van gewettigde verwachtingen ('legitimate expectations'). Van dat laatste is bijvoorbeeld sprake bij pensioenaanspraken of vorderingen op basis van een onherroepelijke rechterlijke uitspraak, maar bij een gehoopte of verwachte loonsverhoging in de toekomst zal in de regel geen sprake zijn van een gewettigde verwachting. Ook 'goodwill' en toekomstige inkomsten zullen in de regel niet als 'eigendommen' gelden.

Aandachtspunt: alles wat op geld waardeerbaar is valt onder het eigendomsrecht.

EVRM-toetsingskader

Overheidsbeleid kan op twee manieren een inmenging betekenen op eigendomsrechten: door regulering en ontneming. Bij regulering worden de gebruiksmogelijkheden van het eigendom beperkt maar gaat het beschikkingsrecht daarover niet geheel verloren. Een voorbeeld van regulering is het bestemmingsplan. Bij ontneming gaat het beschikkingsrecht over het eigendom verloren. Een klassiek voorbeeld hiervan is onteigening. Regulering en ontneming zijn echter niet volledig gescheiden categorieën, zo is er bijvoorbeeld ook 'de facto ontneming'. Daarbij gaat het om de situatie dat de overheid strikt genomen het eigendom niet afneemt, maar in feite wel het beschikkingsrecht verloren gaat. Het belang van het onderscheid tussen regulering en ontneming zit er met name in dat ontneming een verdergaande inbreuk is op het eigendomsrecht. Bij ontneming ontkomt men daarom vrijwel nooit aan het financieel compenseren van de getroffen, terwijl dit bij regulering wel mogelijk is.

Een eerste belangrijke vraag is dus of er sprake is van regulering of ontneming van eigendom. Wanneer sprake is van een inmenging in het eigendomsrecht, doorloopt het EHRM een vaste route om te toetsen of er een rechtvaardiging is voor die inmenging:

- Is de inmenging bij wettelijk voorschrift voorzien? (rechtszekerheid, verbod van willekeur)
 - o Bij het EVRM gaat het om een materieel wetsbegrip, dus ook AMvB's, ministeriële regelingen en gemeentelijke verordeningen gelden als wettelijke voorschriften. De toepasselijke nationale regeling moet voldoende toegankelijk, precies en voorzienbaar zijn.
- Is met de inmenging een gerechtvaardigd algemeen belang gediend?
 - o In principe kan ieder algemeen belang een inmenging in het eigendomsrecht rechtvaardigen. Onder het EVRM heeft de Staat hierbij een ruime 'margin of appreciation'.
- Bestaat er een redelijke verhouding tussen de mate van inmenging en het daarmee gediende algemeen belang (*fair balance*)?
 - o Dit is in de praktijk vaak het belangrijkste aspect. Daarom wordt hieraan de meeste aandacht besteed in deze handreiking.
- Bestaan er toereikende procedurele waarborgen voor de betrokkenen?

Aandachtspunt: de proportionaliteit van de maatregel ('fair balance') is vaak het meest heikele punt bij het bepalen of een inmenging gerechtvaardigd is.

In dat kader volgt hieronder een opsomming van tips en aandachtspunten.

'Fair balance': belangenafweging

Algemeen

Artikel 1 EP vereist een belangenafweging tussen de mate van inmenging in het eigendomsrecht en het met die inmenging gediende algemene belang. Bij de rechter moet het ministerie daarom kunnen aantonen dat de eigendomsrechten van de betrokken partijen expliciet zijn meegewogen. Het is met het oog op juridische procedures dus raadzaam om in de (memorie van) toelichting bij nieuwe wet- of regelgeving in te gaan op het eigendomsrecht en de gemaakte belangenafweging. Daarbij is de eerste vraag of er sprake is van een inmenging. Daarna moet in de toelichting uitgelegd worden waarom deze inmenging proportioneel en dus gerechtvaardigd is. Bij deze uitleg is het belangrijk om te laten zien dat er verschillende alternatieven overwogen zijn. Het is in rechterlijke procedures heel behulpzaam als in de toelichting duidelijk wordt gemaakt dat de uiteindelijke regeling het minst ingrijpende alternatief is (subsidiariteit). Het bestaan van een "fair balance" wordt ook eerder aangenomen als de inmenging waar het om gaat voorzienbaar was. Bij de evenredigheidsstoets moet daarom in aanmerking worden genomen dat de betrokkene met mogelijke overheidsmaatregelen rekening had moeten houden. Indien er sprake is van ontneming van eigendom moet er in de regel compensatie geboden worden, anders ontbreekt in vrijwel alle gevallen de "fair balance". Bij regulering hangt dit af van de omstandigheden van het geval.

Daarnaast is van belang dat de rechter op twee niveaus toetst: i) de belangenafweging van de gehele regeling; en ii) de uitwerking in het individuele geval dat bij de rechter ligt. De rechter kan hierbij tot het oordeel komen dat er bij het algemeen verbindende voorschrift sprake is van een "fair balance", maar in een individueel geval niet, omdat er sprake is van een "individuele en buitensporige last" voor een betrokken partij. In dat geval blijft de regeling in het algemeen overeind, maar is hij onverbindend voor die individuele partij. Het is dus zaak om in de toelichting deze twee aspecten te bespreken. Zie m.b.t. de vraag hoe in de toelichting om te gaan met individuele gevallen het kopje "Afbakening individuele knelgevallen" hieronder.

Zie ook de Memorie van Toelichting bij het wetsvoorstel URENCO (op moment van schrijven nog niet openbaar).

Tip: weeg het eigendomsrecht expliciet mee in de (memorie van) toelichting bij de wettelijke regeling, dit is essentieel in latere procedures.

Onderzoek naar de kosten

Bij de vraag of in wet- of regelgeving de juiste afweging is gemaakt tussen het betrokken algemene belang en het belang van het eigendomsrecht speelt de vraag naar de omvang van de kosten een grote rol. Dit heeft zowel betrekking op de kosten in het algemeen als op de kosten in de individuele gevallen van iedereen wiens eigendom wordt ontnomen of gereguleerd. Daarom is het nuttig om vroeg in het proces te laten onderzoeken wat de kosten zullen zijn en bij wie deze kosten zullen neerslaan. Overigens is het niet zo dat alle kosten per se vergoed moeten worden, maar het is wel van belang om een beeld te hebben van de financiële impact van de voorliggende maatregel. Op die manier kan in de advisering aan de politieke en ambtelijke top duidelijk gemaakt worden wat de consequenties zullen zijn van het gewenste beleid. Bovendien kan zo'n onderzoek een rol spelen bij het afwegen van verschillende opties voor het vormgeven van de regelgeving. Ook kan een kostenonderzoek helpen om te bepalen wat voor soort flankerend beleid of hardheidsclausules er nodig zijn als blijkt dat een individu of een kleine afgebakende groep meer wordt getroffen dan overige partijen. Tot slot kunnen wisselende berichten vanuit het ministerie over de (geschatte) kosten voor politieke problemen zorgen. Daarom is het verstandig om dit in één keer goed te laten uitzoeken.

Eerder dossier waarin dit een rol speelde is de [Wet verbod pelsdierhouderij](#).

Tip: zoek vroeg in het proces goed uit wat de (kosten)impact van de maatregel zal zijn.

Afbakening individuele knelgevallen

In het kader van de proportionaliteitstoets moet sprake zijn van een 'fair balance' tussen het nagestreefde algemeen belang en de rechten van het betrokken individu of de betrokken rechtspersoon. Daarbij moet onderzocht worden in welke gevallen er als gevolg van de maatregel op een of meerdere betrokkene(n) een buitensporige last zal komen te rusten, een zgn. 'individual and excessive burden'. Het is daarom zaak om op voorhand zorgvuldig én kenbaar af te wegen welke gevallen hieronder zouden kunnen vallen. Die afweging kan ook een plaats krijgen in de toelichting. Daarnaast kan hierbij gedacht worden aan het opnemen van hardheidsclausules in een regeling of het vaststellen van flankerend beleid dat de gevolgen van de maatregel in bepaalde gevallen verzacht. Hierbij dienen concrete criteria geformuleerd te worden, waarmee vastgesteld kan worden of een bepaald geval aan te merken is als knelgeval dat individueel en buitensporig geraakt wordt. Deze criteria dienen voldoende nauwkeurig te zijn, omdat de af te bakenen groep niet te ruim mag worden. Hiermee zou namelijk de proportionaliteit van de gehele regeling in het geding kunnen komen. Hierbij kan een rol spelen dat bij de proportionaliteitstoets de eventuele afwenteling van de kosten van compensatie op de gehele groep in ogenschouw dient te worden genomen.

Daarnaast moet echter ook rekening worden gehouden met de mogelijkheid dat niet alle gevallen op voorhand te voorzien en af te bakenen zijn. Een regeling dient dan ook de mogelijkheid te bieden voor betrokken om aan te tonen dat zij individueel en buitensporig geraakt worden gelet op hun individuele omstandigheden. Ten slotte moet voorzien zijn in procedurele waarborgen waardoor een belanghebbende dit ook in rechte kan laten toetsen. De schadeloosstelling van degene wiens eigendom wordt ontnomen, wordt doorgaans vastgesteld door de civiele rechter.

Zie bijvoorbeeld het advies van de Raad van State en het nader rapport bij het wetsvoorstel over de invoering van een fosfaatrechtenstelsel, [Kamerstukken II 2015/16, 34 532, nr. 4](#), en het advies van het Ministerie van Veiligheid en Justitie van 11 november 2016, [Kamerstukken II 2016/17, 34 532, nr. 42, bijlage](#).

Tip: tref een regeling voor individuele gevallen die buitensporig geraakt worden.

Zie ook de Memorie van Toelichting bij hoofdstuk 6.3 van de Wet op het financieel toezicht (Interventiewet) over de schadeloosstelling bij de onteigening van een financiële onderneming ([Kamerstukken 2011/12, 33 059, nr. 3, p. 31 e.v.](#)).

Procedurele waarborgen: tijdige aankondiging en overgangsrecht

Bij de vraag of een inmenging in eigendomsrechten gerechtvaardigd kan worden, speelt de vraag in hoeverre men zich op de beleidswijziging heeft kunnen voorbereiden. Dit raakt zoals hierboven aangegeven ook aan de *fair balance*-test. Tijdige aankondiging van een maatregel draagt bij aan de voorzienbaarheid en dus aan de juridische houdbaarheid van de maatregel en is dus van groot belang. Het is niet uitgesloten dat er zich na de aankondiging van een maatregel nog significante wijzigingen kunnen voordoen (bijvoorbeeld tijdens de parlementaire behandeling). Hierbij dient echter de voorzienbaarheid voor de burger in het achterhoofd te worden gehouden; een wijziging mag er niet toe leiden dat de 'fair balance' in het gedrang komt.

Ook het instellen van overgangsrecht kan bijdragen aan de rechtvaardiging van de inmenging. Hierbij kan gedacht worden aan uitgestelde inwerkingtreding van de maatregel (een termijn voor betrokkenen om zich na afronding van de parlementaire behandeling voor te kunnen bereiden op de maatregel) of eerbiedigende werking (bepaalde groepen uitsluiten van de maatregel, bijvoorbeeld bestaande gevallen). De duur van een te bieden overgangstermijn is afhankelijk van de zwaarte van de inmenging. In voorkomende gevallen kan bij het bepalen van die duur aansluiting worden gezocht bij afschrijvingstermijnen.

Zie ook:

- de Voorlichting van de Raad van State aan de Minister van SZW over overgangsrecht bij wijzigingen in de sociale zekerheidswetgeving, [Kamerstukken II 2012/13, 33 400 XV, nr. 7](#).
- Jurisprudentie over de Wet normering topinkomens, bijvoorbeeld onderdeel 4.1-4.31 van [Rechtbank Den Haag, 30 oktober 2013, ECLI:NL:RBDHA:2013:14466](#)

Tip: de voorzienbaarheid voor betrokkenen is een belangrijk element. Zorg er daarom voor dat zij voldoende tijd hebben om zich voor te bereiden op de nieuwe maatregel.

Meer informatie

Op de [KCBR-site](#) is de Handreiking economische, sociale en culturele grondrechten te vinden. Hierin staat een hoofdstuk over het eigendomsrecht. Ook wordt in die handreiking aandacht besteed aan het eigendomsrecht in specifieke beleidscontexten, met name het sociale zekerheidsrecht.

Er is een *Sdu Commentaar EVRM* met daarin een hoofdstuk over het eigendomsrecht. *Sdu Commentaar EVRM* is ook toegankelijk via Legalintelligence.

Op de website van de Raad van Europa staan meerdere '[Human rights handbooks](#)'. Twee van deze handboeken gaan over het eigendomsrecht. De meest recente stamt uit 2007. Ondanks dat dit handboek wat ouder is, kan het een eerste aanknopingspunt zijn.