

Annotatie bij EHRM 16 november 2004 (Moreno Gomez / Spanje)
Verschenen in *NJ* 2005, 344.

E.J. Dommering

1. Het gaat om een Spaanse zaak over verstorend van woongenot door omgevingslawaai. Mevrouw Pilar Moreno Gómez woont sedert 1970 in Valencia in, wat onder de feiten wordt aangeduid als, een woonbuurt. Sedert 1974 is de gemeente in deze buurt vergunningen gaan verstrekken voor bars, pubs en discotheken. Het aantal loopt in 2004 op tot 127 (overweging 49). Pilar doet al spoedig s'nachts geen oog meer dicht. Zij begint een procedure tegen de gemeente, onder meer op grond van schending van privacy, maar krijgt tot bij het Constitutionele Hof (CH) ongelijk. Na EHRM 8 juli 2003 (zaak Hatton II), *NJ* 2004, nr. 207, m.nt. EJD was het een vraag hoe het Hof zou omgaan met artikel 8 schendingen op grond van milieu overlast. In de Hatton zaak had het Hof zijn eerdere milieubeslissingen overeind gehouden, maar er tevens een uitleg aan gegeven. Het ging om een andere Spaanse zaak *López Ostra* (EHRM 9-12-1994 *NJ* 1996, 506, m.nt. EJD) en een Italiaans zaak *Guerra* (EHRM 19-12-1998, *NJ* 1999, 650, m.nt. EJD). In alle zaken had het Hof beslist dat ernstige milieu overlast privacyschending kan opleveren, en dat het tekortschieten van de overheid moet worden getoetst in het kader van een schending van een positieve verdragsverplichting (ik verwijs verder naar de noten in die zaken). Dat wordt bevestigd in deze zaak in de overwegingen 53 en 54 (waarbij een nieuw precedent wordt geciteerd, betreffende een vuilstort in Roemenië, *Surugiu/Romania*, 48995/99, 20 april 2004).

2. In Hatton II had het Hof aangegeven dat het verschil tussen *López Ostra* en die zaak was dat in de eerste zaak procedure fouten naar nationaal recht waren gemaakt doordat een fabriek zonder vergunning werkte (zie punt 4 in de noot onder Hatton II). Dat is in deze zaak niet zo duidelijk, al keert dit aspect aan het eind van de beslissing als beoordelingsmoment terug (overweging 61). Het Hof stelt in overweging 57 voorop dat de overheid gefaald had behoorlijk actie te nemen tegen privacy inbreuken door derden, maar laat in het midden of daarmee in strijd werd gehandeld met het nationale recht. Die situatie was ook tamelijk gecompliceerd. De gemeente Valencia had in 1996 een geluidsverordening vastgesteld met nieuwe geluidswaarden en later een verordening waarin het begrip van een 'geluidsvervuilde' (lawaaige) zone werd ingevoerd. Het gebied waar Pilar woonde werd als een dergelijke zone aangemerkt. Het rechtsgevolg van een aanwijzing is dat er een vergunningenstop voor het aangewezen gebied geldt. In overweging 19 onder de feiten is er sprake van dat de gemeten geluidsniveaus in Pilar's woonomgeving boven de grenswaarden van de geluidsverordening liggen, maar dat de overheid niet optrad. Uit de weergave van de procedure op nationaal niveau kan ik niet opmaken of het niet optreden in strijd is met de verordening geluidsvervuiling dan wel de geluidsverordening of beide. Evenmin is duidelijk wat de overheid dan precies had moeten doen om de overlast bij Pilar te verminderen. Zowel bij het Hof van beroep als bij het CH spitst de zaak zich namelijk toe op de vraag of de geluidsoverlast zodanig is dat er een inbreuk is op een privacyrecht naar nationaal en Europees recht. Die vraag strandt op een bewijskwesitie. Het CH wijst de klacht af omdat niet bewezen zou zijn dat de geluidsoverlast zo ernstig (de ernst is een criterium volgens de zaak *Lopez*) zou zijn dat van een schending van artikel 8 EHRM kan worden gesproken. De klachten van Pilar zouden onvoldoende specifiek zijn en het overgelegde medische rapport zou onvoldoende causaal verband leggen tussen de slaapstoornissen en geluidsoverlast.

3. Het Hof beoordeelt de wijze waarop de feiten op nationaal niveau zijn vastgesteld zonder terughoudendheid. Dat is opmerkelijk, omdat het CH gesteld had dat het zijn beoordeling van het bewijs niet in de plaats kan stellen van het Hof van Beroep (overweging 33). Het EHRM stelt zijn oordeel omtrent het bewijs van de feiten in de plaats van zowel het Hof van Beroep als het CH. Het gebruikt daarbij wel de rechtssituatie zoals die naar nationaal recht gold, namelijk dat het gebied als lawaaiig was aangewezen en de overheid zelf dikwijls had geconstateerd dat de grenswaarden voor geluid in dit gebied waren overschreden. Vervolgens wordt de ernst van de overlast vastgesteld (langdurig en hoge geluidswaarden) en het feit dat er een laks handhavingsbeleid is gevoerd (overweging 60 en 61).

4. Is de rechtspraak van het Hof consistent? Mijn antwoord luidt ontkennend. Al bij Hatton II heb ik aangegeven dat het EHRM beter vanuit de privacy-schending had kunnen redeneren naar de noodzaak van de beperking (zie onder 7 van mijn noot bij Hatton II). Het verschil met die zaak en deze zaak is dan dat het hier ging om een woonwijk die geleidelijk aan door toedoen van een vergunningbeleid dat niet behoorlijk wordt gehandhaafd is vervuild, en bij het vliegveld om een per definitie vervuild gebied waarbij de noodzaak van lawaai wordt gedictieerd door vitale vervoersbelangen. Of, zoals de Engelsen zeggen: “The harm comes to you or you came to the harm.” Hier geen rechtvaardiging voor beperkingen in Hatton wel. Die situaties staan niet zwart-wit tegenover elkaar: denk aan de aanleg van een lawaaiige verkeersweg door een landelijk gebied.

5. De betekenis van dit arrest voor de nationale rechtspraak is dat bij ernstige overlast als gevolg van overschrijding van bij vergunningen gestelde grenswaarden, er een rechtsplicht tot handhaving is en bij het bewijs van de ernst van de schade die dat veroorzaakt voor het privé leven geen te hoge formele eisen aan het bewijs mogen worden gesteld. Dat betekent mijns inziens ook dat rechters de bewijsvoering door het handhavende bestuursorgaan integraal moeten toetsen, in gevallen dat de overlast zo ernstig is dat er van privacy-schending kan worden gesproken.