

afz. Postbus 2894, 1000 CW Amsterdam

Aan de woordvoerders asiel van de vaste Kamercommissie
voor Justitie

Landelijk Bureau
Surinameplein 122
Postbus 2894
1000 CW Amsterdam
Telefoon (020) 346 72 00
Helpdesk (020) 346 72 50
Fax (020) 617 81 55
www.vluchtelingenwerk.nl
info@vluchtelingenwerk.nl

datum 12 mei 2010
betreft AO 19 mei 2010 inzake Europees en Nederlandse asielbeleid
ons kenmerk 0.2.2.1229.mw

Geachte woordvoerders asiel,

VluchtelingenWerk Nederland stuurt u deze brief ten behoeve van uw Algemeen Overleg met de Minister van Justitie inzake Europa en het Nederlandse asiel- en vreemdelingenbeleid d.d. 19 mei 2010. In verband met de lengte van de agenda, gaan wij in deze brief kort in op de agendapunten. Deze vindt u nader uitgewerkt in de bijgevoegde notitie. Alvorens in te gaan op de geagendeerde brieven, plaatst VluchtelingenWerk Nederland enkele algemene opmerkingen.

Algemeen

Het Verdrag van Amsterdam bevestigde in 1999 dat de Europese lidstaten gingen toewerken naar een gemeenschappelijk Europees asiel- en migratiebeleid. Dit was een grote stap vooruit. De redenen daarvoor zijn duidelijk. Asiel en migratie zijn per definitie grensoverschrijdend. Samenwerking tussen landen is nodig om hier op effectieve en efficiënte wijze om te gaan. Samenwerking was ook voorzien om te komen tot betere bescherming en een hogere standaard van mensenrechten in heel Europa. De Raad van Tampere legde hiervoor in 1999 de basis. Met andere Europese landen is afgesproken dat er bepaalde minimumnormen gelden. Deze minimumnormen zijn opgesteld na uitgebreide en zorgvuldige onderhandelingen en vinden hun basis in bestaande internationale verdragen, in gewoonterecht en in gedeelde waarden en normen. Zij vormen de ondergrens binnen een beschaafde samenleving als de EU.

Door de jaren heen kunnen eerdere ideeën en standpunten worden beïnvloed door de praktijk en actuele ontwikkelingen. De huidige tendens in het asiel- en migratiedebat lijkt echter te zijn dat zodra er zich een probleem voordoet, de oplossing wordt gezocht in het wijzigen van regels of het opzeggen van verdragen. Hierbij wordt miskend

datum 12 mei 2010
betreft AO 19 mei 2010 inzake Europees en
Nederlandse asielbeleid

dat dit praktisch gezien vrijwel onhaalbaar is en bovendien geen goed doet aan de betrekkingen met andere lidstaten dan wel de positie van Nederland binnen de EU en daarbuiten. De suggestie om in te zetten op een 'opt-out' bepaling voor Nederland waar het gaat om asiel- en migratie afspraken geeft hier blijk van. Voor een 'opt-out' dient het Verdrag van Lissabon bij protocol te worden gewijzigd, met instemming van andere EU-lidstaten en alle ratificatieprocessen van dien. Diplomatiek gezien maakt Nederland zich bovendien volkomen ongeloofwaardig. Denemarken wordt regelmatig aangedragen als 'good practice' in deze. Denemarken heeft echter recent bij de totstandkoming van het Verdrag van Lissabon in Protocol 22 geregeld dat het land zelf kan besluiten om verder af te zien van de 'opt-out' regeling zoals bedongen bij het Verdrag van Amsterdam. Blijkbaar zijn de Denen zelf van mening dat er toch behoorlijk wat nadelen kleven aan deze status aparte en komt er er van terug.

Een 'opt-out' zou worden ingezet om te ontkomen aan afspraken waar Nederland zich uit vrije wil aan heeft verbonden. VluchtelingenWerk Nederland is van mening dat dit niet alleen onaanvaardbaar maar ook onnodig is. Problemen die zich in de praktijk voordoen, moeten ook in praktijk worden opgelost. Misstanden rondom gezinsmigratie worden niet opgelost door vast te houden aan de met Europese regelgeving strijdige 120% inkomenseis of torenloge leges, maar door de misstanden zelf in Nederland via bijvoorbeeld fraudebestrijding aan te pakken. VluchtelingenWerk Nederland wijst hierbij op het recente rapport van de ACVZ.¹ Ook bestrijding van fraude dient met inachtneming van rechtswaarborgen te worden uitgevoerd, maar volgens de ACVZ valt hier nog een wereld te winnen.

Agendapunten

- VluchtelingenWerk steunt de inzet van Nederland om te onderhandelen voor verruiming van de Richtlijn voor langdurig ingezetenen (Richtlijn 2003/109/EG). Deze richtlijn zou ook van toepassing moeten zijn op vluchtelingen en mensen met een verblijfsvergunning op basis van subsidiaire bescherming (*agendapunt 1*)
- VluchtelingenWerk betwijfelt of deze wijze van rapporteren voor de Commissie voldoende inzicht verschaft in de Nederlandse uitvoering van het Europese pact (*agendapunt 3*)

¹ ACVZ Advies: *Het topje van de ijsberg. Advies over het tegengaan van identiteits- en documentsfraude in de vreemdelingenketen*. Den Haag, mei 2010.

datum 12 mei 2010

betreft AO 19 mei 2010 inzake Europees en
Nederlandse asielbeleid

- VluchtelingenWerk begrijpt dat er kritisch wordt gekeken naar de relatief grote aantallen gezinsherenigingsaanvragen voor pleegkinderen. Dit mag echter op geen enkele wijze strijdig zijn met het Europese recht of ten koste gaan van de rechtmatige hereniging van ouders met hun kinderen. Kan de minister toezeggen dat de onrechtmatige toepassing van de voorwaarde 'feitelijk behoren tot het gezin' ten aanzien van eigen kinderen onmiddellijk wordt stopgezet? (*agendapunt 2/4*)
- VluchtelingenWerk Nederland zou graag zien dat de Minister inhoudelijke reageert op alle de door de Commissie Meijers aangedragen kwesties. Verder worden wij graag geïnformeerd over de actuele stand van zaken in het onderhandelingsproces (*agendapunt 5*)
- VluchtelingenWerk Nederland is het oneens met de uitleg van de Minister van de zaak Z.N.S. t. Turkije: hieruit kan niet worden afgeleid dat de problemen die de asielzoekster in Iran had ondervonden *voordat* zij zich tot het christendom bekeerde, bij de beoordeling werden betrokken. VluchtelingenWerk Nederland vindt dat gelet op de ernst van de veiligheidssituatie niet van Iraanse bekeerlingen kan worden verlangd dat zij problemen aannemelijk maken die zij vóór hun bekering hebben ondervonden. (*agendapunt 6*)
- VluchtelingenWerk Nederland is positief over de uitleg van de Afdelingsjurisprudentie inzake de Reer Hamer, maar heeft nog een aantal vragen en opmerkingen, onder meer over risicogroepen, artikel 15c Definitierichtlijn en terugkeer naar Somalie. Zie hierover bijgevoegde notitie (*agendapunt 7*)

We hopen dat u onze opmerkingen betreft in uw overleg met de Minister. Mocht u aanvullende informatie wensen, dan kunt u contact opnemen met Myrthe Wijnkoop, senior beleidsmedewerker asiel (020-3467269).

Met vriendelijke groet,

Edwin Huizing
Algemeen Directeur

Bijlage:

- Notitie t.b.v. AO 19 mei 2010
- Notitie inzake internationale beschermingsgronden

Notitie VluchtelingenWerk Nederland

Ten behoeve van het Algemeen Overleg in de Tweede Kamer van 19 mei 2010

Agendapunt 1. Europese voorstellen op het gebied van asiel en migratie

VluchtelingenWerk steunt de inzet van Nederland om te onderhandelen over verruiming van de Richtlijn voor langdurig ingezetenen (Richtlijn 2003/109/EG. Deze richtlijn zou ook volgens VluchtelingenWerk van toepassing moeten zijn op vluchtelingen of mensen met een verblijfsvergunning op basis van subsidiaire bescherming. Immers, ook personen die internationale bescherming genieten en langdurig in een lidstaat verblijven, moeten op een gegeven moment dezelfde rechten en plichten krijgen als andere langdurig ingezetenen. Het zou efficiënter, duidelijker en eerlijker zijn voor alle groepen dezelfde regels te laten gelden.

- VluchtelingenWerk hoopt dat de Nederlandse inspanningen binnenkort tot resultaat zullen leiden.

Agendapunt 3. Rapportage inzake de uitvoering van het Europese pact inzake immigratie en asiel

Bij brief van 24 februari 2010 heeft de minister de rapportage over de uitvoering van het Europese pact inzake immigratie en asiel door Nederland aan uw Kamer aangeboden. Het is VluchtelingenWerk onduidelijk wat nu de status is van deze jaarlijkse rapportages en hoe de rapportages zich verhouden tot het Stockholm Programma. Daarnaast is VluchtelingenWerk van mening dat de rapportage enerzijds een zeer globale weergave van de Nederlandse uitvoering is, terwijl deze anderzijds op slechts een aantal punten concreet ingaat op nieuwe maatregelen en ontwikkelingen. Ten slotte blijkt niet duidelijk welk deel het politieke en het feitelijke is, waarover in de begeleidende brief van de minister wordt gesproken.

- VluchtelingenWerk betwijfelt of deze wijze van rapporteren de Commissie voldoende inzicht verschaft in de Nederlandse uitvoering van het Europese pact.

Agendapunt 4. Uitspraak Hof van Justitie in de zaak Chakroun: gezinshereniging

Het Hof van Justitie heeft in haar uitspraak van 4 maart (C-578/08) bepaald dat het Nederlandse gezinsherenigingbeleid op twee punten in strijd is met de Richtlijn Gezinshereniging. Het eerste punt ziet op het feit dat er onderscheid wordt gemaakt tussen de toepassing van de inkomensnorm bij gezinshereniging en bij gezinsvorming. De tweede schending betreft de hoogte van deze norm bij gezinsvorming. Het Hof benadrukt in de uitspraak dat de Richtlijn lidstaten de verplichting oplegt om gezinshereniging met minderjarige kinderen en echtgenoten die aan de door de richtlijn omschreven voorwaarden voldoen, toe te staan zonder dat lidstaten hun beoordelingsmarge kunnen uitoefenen. Dit betekent dat een lidstaat geen strengere eisen zoals een zwaardere inkomensnorm of extra eisen mag opleggen.

Dit laatste gebeurt echter wel ten aanzien van de gezinshereniging van vluchtelingen. Bij de aanscherping van het beleid inzake pleegkinderen (hieraan wordt ook gerefereerd in de Rapportage inzake de uitvoering van het Europese Pact op p. 14) blijkt ook het beleid ten aanzien van gezinshereniging met biologische kinderen te zijn aangescherpt. Als extra voorwaarde wordt nu gesteld dat een vluchteling moet aantonen dat zijn eigen kinderen tot het moment van de vlucht uit het land van herkomst 'feitelijk behoorden tot zijn gezin'. VluchtelingenWerk heeft al voorbeelden gezien waarbij gezinshereniging wordt afgewezen omdat de vader het kind voor diens veiligheid enige tijd daarvoor bij een vriend had ondergebracht of van een moeder die tijdens de vlucht 4 maanden gescheiden was van haar

kinderen. De Richtlijn kent deze eis van 'feitelijk behoren' niet. Alleen in art. 16 wordt gesteld dat gezinshereniging geweigerd kan worden indien er geen sprake meer is van 'werkelijk huwelijks- of gezinsleven'. Al in 2005 is door verschillende rechtbanken bepaald dat het stellen van de voorwaarde 'feitelijk behoren tot het gezin' geen juiste implementatie van de Richtlijn is. Daarnaast heeft het Europees Hof voor de Rechten van de Mens in 2005 bepaald dat Nederland niet kan stellen dat de gezinsband tussen een (vluchtelingen)ouder en kind na een aantal jaren scheiding verbroken zou zijn (Tuquabo-Tekle, 1 december 2005).

- VluchtelingenWerk vindt het onbegrijpelijk dat Nederland juist voor gezinshereniging van vluchtelingen de grenzen van het Europees recht opnieuw overschrijdt. VluchtelingenWerk heeft er begrip voor dat er kritisch wordt gekeken naar de relatief grote aantallen aanvragen voor overkomst van pleegkinderen. Dit mag echter op geen enkele wijze ten koste gaan van de hereniging van ouders met hun kinderen. Kan de minister toezeggen dat de onrechtmatige toepassing van de voorwaarde 'feitelijk behoren tot het gezin' ten aanzien van eigen kinderen onmiddellijk wordt stopgezet?

Agendapunt 5. Reactie op brief Commissie Meijers inzake Procedure- en de Kwalificatierichtlijn

Bij brief van 19 januari heeft de Commissie Meijers verzocht om een parlementair (behandel) voorbehoud. In deze brief, alsmede in een uitgebreide notitie van 4 februari 2010, gaat de Commissie in op de voorstellen van de Europese Commissie tot wijziging van de Procedure- en Definitierichtlijnen en plaatst hierbij inhoudelijke kanttekeningen. VluchtelingenWerk Nederland ondersteunt deze punten.¹ De Minister is naar mening van VluchtelingenWerk Nederland in de reactie d.d. 15 maart 2010 onvoldoende ingegaan op de opmerkingen van de Commissie. Er wordt volstaan met enkele citaten uit een brief van de voormalig Staatssecretaris van Justitie aan de Eerste Kamer. In deze brief kwamen weliswaar dezelfde onderwerpen aan de orde maar het betrof niet een-op-een dezelfde punten.

- VluchtelingenWerk Nederland zou het zeer op prijs stellen als de Minister verzocht zou worden een op zichzelf staande en inhoudelijke reactie te geven op de notitie van de Cie Meijers, in plaats van in algemene zin te verwijzen naar eerdere correspondentie.
- Voorts is VluchtelingenWerk geïnteresseerd in de voortgang van de onderhandelingen ten aanzien van de wijzigingsvoorstellen: wat is de huidige stand van zaken, waar liggen de knelpunten en hoe staan de verschillende lidstaten in dit proces?

Agendapunt 6. Landgebonden asielbeleid inzake Iran – Iraanse bekeerlingen

Uit het meest recente ambtsbericht (januari 2010) en andere landeninformatie blijkt dat de situatie van Iraniërs die zich van de islam tot het christendom hebben bekeerd, de afgelopen jaren is verslechterd. Het aantal arrestaties is toegenomen. Vele christenen werden voor langere tijd gedetineerd en sommige zijn na hun arrestatie verdwenen. Tevens hebben zich meerdere voorvallen van fysiek geweld tegen bekeerde christenen voorgedaan. Dit geweld kwam zowel van de zijde van de overheid, als van derden waartegen de overheid geen bescherming bood. Bovendien worden bekeerlingen onder druk gezet om afstand te doen van hun geloof voor het christendom of worden zij op andere wijze ernstig belemmerd in de uiting van hun geloof.²

¹ Zie voor verder commentaar op de wijzigingsvoorstellen inzake de Definitierichtlijn ook ECRE's *assessment of the Recast Qualification Directive*, te vinden op www.ecre.org.

² Een meer uitgebreide notitie over de positie van bekeerlingen in Iran is te vinden op www.vluchtweb.nl (landenmap Iran, notitie VWN –Bekeerlingen Iran, 22 maart 2010).

Het Nederlandse beleid verlangt dat Iraanse asielzoekers die zich in Nederland hebben bekeerd, aannemelijk maken dat zij in Iran al problemen hebben ondervonden om andere redenen dan de nieuwe geloofsovertuiging. Deze eis leidt echter tot een probleem als de eerdere problemen van de asielzoeker ongeloofwaardig zijn bevonden. Dan komt de asielzoeker niet in aanmerking voor een verblijfsvergunning, maar loopt hij bij terugkeer nog steeds gevaar vanwege zijn bekering tot het christendom (en dus zijn afvalligheid van de islam).

Volgens VluchtelingenWerk kan, in tegenstelling tot wat de Minister stelt, niet uit de uitspraak van het EHRM in Z.N.S. t. Turkije worden afgeleid dat ook de problemen die de betreffende asielzoekster in Iran had ondervonden voordat zij zich tot het christendom bekeerde, bij de beoordeling door het Hof werden betrokken. In de kernoverwegingen uit deze uitspraak valt slechts op te maken dat de asielzoekster door UNHCR was erkend als vluchteling op religieuze gronden. Enkel op basis van die conclusie van UNHCR concludeert het EHRM dat er een risico aanwezig is op schending van artikel 3 EVRM. De eerder ondervonden problemen worden in die conclusie niet betrokken (§ 47-49 van de uitspraak).

- VluchtelingenWerk Nederland is van mening dat gelet op de ernst van de veiligheidssituatie van Iraanse bekeerlingen, niet van asielzoekers verlangd zou mogen worden dat zij problemen aannemelijk maken die zij vóór hun bekering hebben ondervonden. Door deze extra eis te stellen worden de bewijslast van Iraanse bekeerlingen ten onrechte door Nederland verzwaard.

7. Internationale beschermingsgronden en de Afdelingsuitspraak van 26 januari 2010

Bij brief van 22 februari 2010 aan de toenmalige staatssecretaris van Justitie is VluchtelingenWerk uitgebreid ingegaan op Nederlandse uitleg van de internationale beschermingsgronden. Uw Kamer heeft hiervan een afschrift ontvangen, in de bijlage treft u deze nogmaals aan. Ten behoeve van dit AO gaan wij in op een aantal opvallende punten die volgen uit de brief van de Minister d.d. 30 maart 2010.

Risicogroepen

Wanneer in het beleid risicogroepen worden aangewezen, wordt in het algemeen volstaan met de enkele benoeming van die groep. Niet wordt nader toegelicht op basis van welke criteria een groep als risicogroep wordt aangemerkt en daarmee waarom de ene groep wel en de andere niet een risicogroep is.

- In het beleid zou duidelijk moeten worden gemaakt op basis van welke criteria een groep als risicogroep wordt aangemerkt en hoe deze criteria worden gewogen.

Ook als de asielzoeker behoort tot een groep die als risicogroep is aangewezen, dient de asielzoeker volgens de brief van de Minister (en volgens het beleid) individuele feiten en omstandigheden aannemelijk te maken. Daarmee wordt volgens VluchtelingenWerk onvoldoende erkend dat het bewijs van gegronde vrees voor vervolging niet alleen geleverd kan worden door hetgeen de asielzoeker zelf (reeds) is overkomen, maar ook door gebeurtenissen die bijvoorbeeld vrienden of familie, of andere leden van zijn groep hebben meegemaakt.

- Het beleid zou er nadrukkelijk melding van moeten maken dat ook gebeurtenissen die anderen zijn overkomen, kunnen leiden tot de conclusie dat de asielzoeker vreest voor vervolging.

Groepen die systematisch worden blootgesteld aan 3 EVRM-schending – Reer Hamar

In zijn brief legt de Minister uit dat er ook groepen zijn die systematisch worden blootgesteld aan een praktijk die in strijd is met artikel 3 EVRM. In zulke gevallen hoeft de asielzoeker slechts aannemelijk te maken dat hij behoort tot die groep. Met deze uitleg heeft de Minister het Nederlandse beleid eindelijk in overeenstemming gebracht met de lijn van de EHRM-jurisprudentie na Salah Sheekh. Terecht worden ook de Reer Hamar genoemd als groep die

hieronder valt. VluchtelingenWerk merkt echter op dat deze situatie zoals geschetst in de brief, nog niet als zodanig ook in het Nederlandse beleid is terug te vinden. In het beleid dient te worden opgenomen dat in het geval een groep systematisch wordt blootgesteld aan een praktijk die in strijd is met artikel 3 EVRM, de asielzoeker slechts aannemelijk hoeft te maken dat hij behoort tot die groep. Ook dient het beleid expliciet te vermelden dat de Reer Hamar een dergelijke groep is.

Artikel 15c Definitierichtlijn

In de uitspraak van 26 januari 2010 oordeelt de Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State (Afdeling) dat onvoldoende was gemotiveerd waarom in Mogadishu en omgeving geen sprake was van een situatie als bedoeld in artikel 15c. De Minister stelt nu dat niet gemotiveerd hoeft te worden dat er in Mogadishu een 15c situatie is, maar dat de situatie in geheel Zuid en Centraal Somalië gewogen moet worden in de beoordeling of er sprake is van een 'uitzonderlijke situatie'. De Afdeling hanteert sinds de uitspraak van 20 juli 2007 (nr. 200608939/1) de lijn dat bij toetsing aan artikel 15c gekeken moet worden naar de situatie in de provincie waaruit de vreemdeling afkomstig is (dat wil zeggen zijn laatste woon- en verblijfplaats) had. In de uitspraak van 26 januari spreekt de Afdeling in dit kader over ; Mogadishu en omgeving. Door een andere geografisch reikwijdte te hanteren omzeilt de Minister de uitspraak van de hoogste rechter in vreemdelingenzaken.

VluchtelingenWerk is van mening dat deze uitleg van de minister niet houdbaar is. Het gaat voorbij aan het doel om bescherming te bieden in geval van een risico op ernstige schade.

- De Minister moet de uitspraak van de Afdeling nakomen en motiveren of er in Mogadishu en omgeving sprake is van een situatie als bedoeld in artikel 15c Definitierichtlijn. De Minister mag de uitspraak van de Afdeling niet omzeilen door een andere geografische reikwijdte aan artikel 15c toe te kennen.

Terugkeer naar Somalië

In zijn brief schrijft de Minister dat (gedwongen) terugkeer naar Centraal- en Zuid-Somalië mogelijk is met reguliere, commerciële luchtvaartmaatschappijen die voor de gedwongen terugkeer van ongedocumenteerde Somaliërs een EU-staat als reisdocument accepteren. Volgens de minister zouden het Verenigd Koninkrijk, Canada, Noorwegen, Denemarken en de Verenigde Staten al Somaliërs hebben verwijderd via vluchten van reguliere luchtvaartmaatschappijen.

Onze partnerorganisaties uit het Verenigd Koninkrijk en Denemarken melden echter dat dit niet het geval is. Volgens de Danish Refugee Council heeft Denemarken op zich wel de mogelijkheid om uit te zetten, maar worden uitzettingen achterwege gelaten in verband met de slechte veiligheidssituatie in Somalië. De Britse organisatie Asylum Aid meldt dat de rechterlijke macht in het Verenigd Koninkrijk uitzetting naar Somalië vooralsnog tegenhoudt, eveneens in verband met de slechte veiligheidssituatie en de gevaren rondom het vliegveld van Mogadishu. Overigens is VluchtelingenWerk benieuwd welke luchtvaartmaatschappijen bereid zouden zijn om ongedocumenteerde Somaliërs met een EU-staat te vervoeren. Al sinds september 2008 accepteert de enige aanvoerende maatschappij, Daallo Airlines, geen EU-staten meer. Daarnaast is het opmerkelijk dat blijkens de brief gepoogd zal worden personen uit te zetten naar Centraal- en Zuid-Somalië (Mogadishu) zonder dat hierover kennelijk afspraken zijn vastgelegd met de betreffende autoriteiten.

- VluchtelingenWerk Nederland beschikt over informatie waaruit een andere praktijk blijkt ten aanzien van terugkeer naar Somalië dan wordt geschetst door de Minister in de brief van 30 maart 2010. Vluchtelingenwerk is dan ook benieuwd naar verdere informatie waaruit blijkt dat terugkeer op een EU-staat met reguliere luchtvaartmaatschappijen daadwerkelijk mogelijk is.
- Indien terugkeer feitelijk onmogelijk is dient er een buitenschuld-vergunning te worden verleend.

VluchtelingenWerk is overigens van mening dat het überhaupt onverantwoord is om Somalische asielzoekers (gedwongen) te laten terugkeren naar Centraal- en Zuid-Somalië en dat terugkeer dus eigenlijk niet eens aan de orde zou mogen zijn. In het bijzonder dient terugkeer naar Mogadishu achterwege te blijven. De ernstigste gevechten in heel Centraal- en Zuid-Somalië vinden immers plaats in Mogadishu, dat slechts voor een klein deel in handen is van de (door de VN gesteunde) overgangsregering. Deze regering heeft voor zover bekend slechts controle over de luchthaven, de zeehaven, het presidentieel paleis en een paar straten daartussenin. De rest van de stad wordt beheerst door Al-Shabaab en gelieerde groeperingen. De troepenmacht van de Afrikaanse unie (AMISOM) is volgens een recent rapport van de VN niet in staat om de luchthaven van Mogadishu te beschermen tegen mortieraanvallen. De terugkerende asielzoeker zal zich vanaf de luchthaven naar andere delen van de stad dan wel het land moeten verplaatsen, met alle mogelijke gevaren van dien. In het Verenigd Koninkrijk heeft de rechter in een uitspraak van 23 april 2010 (H.H. and others v Secretary of State for the Home Department) zelfs geoordeeld dat in Mogadishu en de omgeving van het vliegveld sprake is van een situatie die een 3 EVRM-risico kan opleveren. Ten slotte is van belang dat het categoriaal beschermingsbeleid voor Centraal- en Zuid-Somalië in het voorjaar van 2009 niet is beëindigd omdat de veiligheidssituatie is verbeterd, maar vanwege de wens om fraude en misbruik tegen te gaan. Het is dan ook ongehoord dat Nederland asielzoekers wil terugsturen naar een gebied dat bijzonder onveilig en categoriaal beschermingswaardig is.

- VluchtelingenWerk is van mening dat het onverantwoord is om uitgeprocedeerde Somaliërs terug te sturen naar Centraal- en Zuid-Somalië en Mogadishu in het bijzonder. De onmogelijkheid van terugkeer naar deze gebieden in verband met de veiligheidssituatie zou in de beslispraktijk moeten worden erkend en sneller tot toelating dienen te leiden.

Notitie - Internationale Bescherming: van individueel risico naar situaties van algemeen geweld

De laatste jaren hebben zich enkele ontwikkelingen voorgedaan op het gebied van asielbescherming. Zo is de Kwalificatierichtlijn in werking getreden waarin nieuwe definities van subsidiaire bescherming zijn neergelegd. Er bestaat veel discussie over de uitleg van deze definities. Tevens heeft het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) in recente jurisprudentie expliciet situaties benoemd waarin minder hoge eisen aan het individualiseringsvereiste worden gesteld. Ook over de betekenis hiervan bestaat veel discussie.

Deze notitie gaat nader in op de asielbescherming die voortvloeit uit de internationale verdragsverplichtingen en de uitleg die daaraan door Nederland wordt gegeven. Bescherming die wordt geboden op basis van nationale gronden blijft hier buiten beschouwing. VluchtelingenWerk Nederland constateert dat de Nederlandse uitleg van de internationale verdragen op een aantal punten niet in lijn is met de verplichtingen die daaruit voortvloeien. Wij doen hier suggesties voor aanpassingen op die punten. Deze notitie is eerder als bijlage bij brief van 22 februari 2010 aan de staatssecretaris van Justitie gestuurd.¹

VLUCHTELINGENBESCHERMING

Inleiding

Individualisering

Groepsvervolgung

Risicogroepen

SUBSIDIAIRE BESCHERMING

Inleiding

Groepsvervolgung

Een uitzonderlijke situatie van algemeen geweld

Glijdende schaal

WAAR DIENT HET BELEID VOLGENS VLUCHTELINGENWERK TE WORDEN AANGEPAST?

1. VLUCHTELINGENBESCHERMING ▲

1.1. Vluchtelingenbescherming - Inleiding

Artikel 2, aanhef en onder c, Kwalificatierichtlijn geeft de definitie van het woord vluchteling. Volgens dit artikel is een vluchteling een onderdaan van een derde land die zich wegens een gegronde vrees voor vervolging om redenen van ras, godsdienst, nationaliteit, politieke overtuiging of het behoren tot een bepaalde sociale groep, buiten het land bevindt waarvan hij de nationaliteit bezit en de bescherming van dat land niet kan of, wegens deze vrees niet wil inroepen, dan wel een staatloze die zich om dezelfde reden buiten het land bevindt waar hij vroeger gewoonlijk verbleef en daarheen niet kan, dan wel wegens genoemde vrees, niet wil terugkeren, en op wie artikel 12 niet van toepassing is. In de Nederlandse wet is deze beschermingsgrond terug te vinden in artikel 29, eerste lid, onder a, Vw 2000.

VluchtelingenWerk is het op een aantal punten niet eens met de Nederlandse uitleg van deze definitie ten aanzien van de mate waarin individualisering van de gegronde vrees wordt

¹ Brief VluchtelingenWerk aan de staatssecretaris van Justitie van 22 februari 2010 [[klik hier](#)].

vereist. Daartoe baseren wij ons op de tekst van het Vluchtelingenverdrag en de uitleg daarvan door UNHCR. Immers, artikel 2, onder c, Kwalificatierichtlijn is gebaseerd op de vluchtelingendefinitie uit het Vluchtelingenverdrag. Zoals volgt uit de Preambule van de Kwalificatierichtlijn (overweging 2 en 3) is het Europees asielstelsel gestoeld op een volledige en niet-restrictieve toepassing van het Vluchtelingenverdrag en het bijbehorende Protocol. Daarnaast bevat het UNHCR Handbook volgens overweging 15 van de Preambule waardevolle aanwijzingen bij het vaststellen van de vluchtelingenstatus. Ook voor de uitleg van vluchtelingenbescherming in het Nederlandse beleid dient het Vluchtelingenverdrag (en de bijbehorende documenten) uitgangspunt te zijn.

1.2. Vluchtelingenbescherming - Individualisering ▲

Het UNHCR Handbook stelt dat de vluchtelingenstatus normaliter op individuele basis beoordeeld dient te worden; de asielzoeker moet aannemelijk maken waarom hij persoonlijk vreest voor vervolging (§ 44 en 45). Dat betekent echter niet dat het asielrelaas ook noodzakelijkerwijs op de persoonlijke ervaringen van de asielzoeker gebaseerd moet zijn. Ook gebeurtenissen die vrienden, familie of andere leden van zijn specifieke groep zijn overkomen, kunnen leiden tot de conclusie dat de asielzoeker gegronde redenen heeft te vrezen voor vervolging (§ 43). Deze uitleg wordt ook steeds herhaald in de UNHCR Eligibility Guidelines. Zo staat er in de Eligibility Guidelines over Sri Lanka:

"The experiences of others who have a similar profile or are otherwise associated with the asylum seeker can also be an indicator of the harm that could await him or her." ²

Daarnaast volgt uit het UNHCR Handbook (§ 45) dat de vrees van de asielzoeker niet alleen kan worden verondersteld als hij al daadwerkelijk slachtoffer is geweest van vervolging, maar ook als die persoon probeert te vermijden in een situatie van vervolging terecht te komen. Hierbij kan worden gedacht aan iemand die niet voor zijn seksuele geaardheid uitkomt, of iemand die zijn geloof slechts in het geheim belijdt. In de Nederlandse jurisprudentie wordt deze uitleg van de vrees gevolgd.³

Over de wijze van toetsing aan het Vluchtelingenverdrag zegt het Nederlandse beleid in C2/2.3.2 van de Vreemdelingencirculaire (Vc) 2000 het volgende. Of iemand als vluchteling moet worden beschouwd, wordt beoordeeld op individuele basis. Hierbij is onder andere van belang of de persoon in een voor hem gevaar opleverende mate persoonlijk de aandacht van de autoriteiten of derden heeft getrokken.

VluchtelingenWerk Nederland is van mening dat dit beleid onvoldoende weergeeft dat het bewijs van gegronde vrees niet alleen geleverd kan worden door wat de asielzoeker zelf (al) is overkomen.⁴ Het beleid zou nadrukkelijker moeten vermelden dat ook gebeurtenissen die anderen (bijvoorbeeld familieleden, of leden van dezelfde clan) zijn overkomen, dan wel gebeurtenissen die de asielzoeker probeert te vermijden (door het geen ruchtbaarheid geven aan de grond die aanleiding kan zijn voor vervolging), kunnen leiden tot de conclusie dat er gegronde vrees bestaat.

1.3. Vluchtelingenbescherming - Groepsvervolging ▲

Hoewel de vluchtelingenstatus volgens het UNHCR Handbook normaliter op individuele basis dient te worden beoordeeld, beschrijft het Handbook ook situaties waarin een meer algemeen risico bestaat. In § 44 van het Handbook staat:

"While refugee status must normally be determined on an individual basis, situations have also arisen in which *entire groups* have been displaced under circumstances indicating that

² UNHCR Eligibility Guidelines for assessing the international protection needs of asylum-seekers from Sri Lanka van april 2009, p. 29 [\[klik hier\]](#). Zie bijvoorbeeld ook de UNHCR Eligibility Guidelines for assessing the international protection needs of asylum-seekers from Afghanistan van december 2007, p. 7 [\[klik hier\]](#).

³ Zie ABRvS 1 december 2006, 200604448/1 [\[klik hier\]](#) en de onderliggende uitspraak van de Rb Almelo 18 mei 2006, AWB 03/43393 [\[klik hier\]](#).

⁴ T.P. Spijkerboer & B.P. Vermeulen, Vluchtelingenrecht, Ars Aequi Libri, Nijmegen: 2005, p. 30.

members of the group could be considered individually as refugees. In such situations the need to provide assistance is often extremely urgent and it may not be possible for purely practical reasons to carry out an individual determination of refugee status for each member of the group. Recourse has therefore been had to so-called "group determination" of refugee status, *whereby each member of the group is regarded prima facie (i.e. in the absence of evidence to the contrary) as a refugee.*"

VluchtelingenWerk Nederland begrijpt dat dit prima facie vluchtelingenschap duidt op een situatie van een massale instroom van asielzoekers, waarbij die asielzoekers op het eerste gezicht (prima facie) bescherming behoeven.⁵

Hoewel deze situatie zich in Nederland niet snel zal voordoen (massale stromen blijven veelal in de regio en momenteel bevinden de conflicthaarden en dictatoriale regimes zich buiten Europa), dient bij de beoordeling van individuele asielaanvragen rekening te worden gehouden met de toepassing van een prima facie benadering door bijvoorbeeld UNHCR of de betreffende landen die de massale stroom ontvangen. Immers, van de erkenning van prima facie vluchtelingenschap gaat een veronderstelling uit dat de individuele asielzoeker waarschijnlijk onder de vluchtelingendefinitie valt. Ook zijn er situaties waarin UNHCR aan landen die de massale instroom ontvangen om een prima facie benadering vraagt en daarbij de overige landen expliciet verzoekt deze asielzoekers als vluchteling aan te merken.⁶

Naast dit prima facie vluchtelingenschap spreekt het UNHCR Handbook over situaties van groepsvervolgung, waarin de individuele kenmerken van de asielzoeker niet van belang zijn. Bij de vervolgingsgronden ras, religie en sociale groep staat de volgende passage (§ 70, 73 en 79): "The mere fact of belonging to a certain racial group (mere membership of a particular religious community / mere membership of a particular social group) will normally not be enough to substantiate a claim to refugee status. There may, however, be situations where, due to particular circumstances affecting the group, such membership will in itself be sufficient ground to fear persecution."

Volgens het Handbook heeft het begrip nationaliteit geen betrekking op burgerschap, maar ziet het op lidmaatschap van een etnische of linguïstische groep en kan het op momenten overlappen met het begrip 'ras' (§ 74). Bovendien wordt in §76 van het Handbook ingegaan op de mogelijkheid dat een nationale meerderheid onderdrukt kan worden door een nationale minderheid. Deze paragrafen impliceren dat ook het enkel in bezit zijn van een bepaalde nationaliteit voldoende grond kan zijn om vervolging aan te nemen.

Het Nederlandse beleid erkent in C2/2.3.2. van de Vc 2000 dat het in beginsel mogelijk is dat zich situaties voordoen waarbij een hele bevolkingsgroep vervolging te duchten heeft. Zo'n groep kan volgens het beleid bestaan uit leden van een bepaalde politieke partij, aanhangers van een bepaalde godsdienst, leden van een bepaalde etnische of sociale groep, of van een bepaalde nationaliteit. Er wordt in het beleid van groepsvervolgung gesproken wanneer alle leden van zo'n groep te vrezen hebben voor vervolging. Dergelijke groepsvervolgung is in Nederland echter nooit aangenomen.

Ten eerste is het volgens VluchtelingenWerk onterecht dat het beleid alleen groepsvervolgung aanneemt als alle leden van zo'n groep te vrezen hebben voor vervolging. Zo wordt in de UNHCR Guidelines on International Protection met betrekking tot sociale groepen expliciet vermeld dat een asielzoeker niet hoeft aan te tonen dat alle leden van een bepaalde sociale groep het risico lopen vervolgd te worden om daarmee het bestaan van een sociale groep vast te stellen. Het is volgens deze Guidelines niet nodig vast te stellen of alle personen in die groep 'singled out' zijn.⁷ Uit het Nederlandse beleid zou dus moeten

⁵ Zie bijvoorbeeld de noot van Terlouw in RV 2000, 12 en UNHCR Working Paper no. 69, Prima facie status and refugee protection, 24 October 2002 [[klik hier](#)].

⁶ Zie bijvoorbeeld UNHCR Eligibility Guidelines for assessing the International protection needs of asylum-seekers from Iraq, van april 2009 (Chapter III, par. 12) [[klik hier](#)].

⁷ UNHCR Guidelines on International Protection: "Membership of a particular social group" within the context of Article 1A(2) of the 1951 Convention and/or its 1967 Protocol relating to the Status of Refugees, 7 May 2002,

worden geschrapt dat alleen groepsvervolgning wordt aangenomen als alle leden van de groep te vrezen hebben voor vervolging.

Ten tweede dient voor de beoordeling of sprake is van groepsvervolgning zoveel mogelijk aansluiting te worden gezocht bij het standpunt van UNHCR. Bij het innemen van het standpunt dat er in een bepaalde situatie sprake is van groepsvervolgning, toont UNHCR terughoudendheid. Wanneer we de UNHCR Eligibility Guidelines sinds 2001 bekijken van Afghanistan, Irak en Sri Lanka, dan heeft UNCHR alleen in het geval van Tamils uit het noorden van Sri Lanka het standpunt ingenomen dat zij als leden van die groep moeten worden aangemerkt als vluchteling. In overige situaties heeft UNHCR enkel om verhoogde aandacht voor bepaalde groepen gevraagd. Aangezien UNHCR kennelijk alleen overgaat tot het innemen van een standpunt dat sprake is van groepsvervolgning als daartoe echt aanleiding bestaat, zou het standpunt van de UNHCR met betrekking tot groepsvervolgning in het landgebonden asielbeleid moeten worden gevolgd.

1.4. Vluchtelingenbescherming - Risicogroepen ▲

In het kader van toetsing aan het Vluchtelingenverdrag worden in het landgebonden asielbeleid risicogroepen aangewezen. Als een bevolkingsgroep als risicogroep is aangewezen, zal bij de toetsing aan artikel 29, eerste lid, onder a, van de Vw 2000 ten aanzien van personen behorende tot een risicogroep eerder worden geconcludeerd tot voldoende zwaarwegendheid van de ondervonden gebeurtenissen. Zij kunnen al met *geringe indicaties* aannemelijk maken dat hun problemen leiden tot een gegronde vrees voor vervolging.

VluchtelingenWerk Nederland is van mening dat het benoemen van risicogroepen in het beleid een goede manier is om in de beslispraktijk extra aandacht voor deze bijzonder kwetsbare groepen te vragen. Echter, problematisch aan dit beleid is volgens VluchtelingenWerk dat vaak niet duidelijk is waarom bepaalde groepen wel en andere niet als risicogroep worden aangemerkt. In het algemeen wordt volstaan met de enkele aanwijzing van die groep als risicogroep. Er worden nergens in het beleid criteria of voorwaarden gegeven voor de beoordeling of een groep een risicogroep vormt. VluchtelingenWerk is daarom van mening dat duidelijk zou moeten worden gemaakt op basis van welke criteria een groep als risicogroep wordt aangemerkt en hoe deze criteria worden gewogen.

Daarnaast constateren wij dat het beleid op dit punt niet altijd even consistent is. Het komt voor dat in het landgebonden asielbeleid groepen worden genoemd die niet als risicogroep worden aangemerkt, terwijl voor het aannemelijk maken van de vrees voor vervolging wel dezelfde criteria worden gesteld. Zo staat er in het landgebonden asielbeleid voor Iran dat christenen en Baha'i uit Iran worden aangemerkt als groepen die verhoogde aandacht vragen en dat zij hun problemen met slechts *geringe indicaties* geloofwaardig kunnen maken. Hoewel hier dezelfde formulering wordt gebruikt als voor risicogroepen worden deze groepen niet als zodanig aangemerkt. Dit kan leiden tot verwarring over de vraag welk toetsingskader van toepassing is. In dergelijke situaties zou de betreffende groep dus óf als risicogroep moeten worden aangemerkt, óf er zou gebruik gemaakt moeten worden van andere formuleringen.

2. SUBSIDIAIRE BESCHERMING ▲

2.1. Subsidiaire bescherming – Inleiding

Volgens artikel 2, aanhef en onder e, in samenhang met artikel 15 van de Kwalificatierichtlijn is een persoon die in aanmerking komt voor subsidiaire bescherming een onderdaan van een derde land of een staatloze die niet voor de vluchtelingenstatus in aanmerking komt, doch ten aanzien van wie er zwaarwegende gronden bestaan om aan te nemen dat, wanneer hij naar zijn land van herkomst, of in het geval van een staatloze, naar het land

HCR/GIP/02/02, §17 [[klik hier](#)].

waar hij vroeger gewoonlijk verbleef, terugkeert, een reëel risico zou lopen op ernstige schade die bestaat uit:

- a. doodstraf of executie, of
- b. foltering of onmenselijke of vernederende behandeling of bestraffing van een verzoeker in zijn land van herkomst; of
- c. ernstige en individuele bedreiging van het leven of de persoon van een burger als gevolg van willekeurig geweld in het kader van een internationaal of binnenlands gewapend conflict.

Momenteel ligt er een wetsvoorstel bij de Eerste Kamer waarin wordt voorgesteld om deze definitie in soortgelijke bewoordingen op te nemen onder lid b van artikel 29 Vw 2000.

Wij wijzen hier allereerst op de passage uit deze definitie dat het asielzoekers betreft die niet voor een vluchtelingenstatus in aanmerking komen. Daarmee is expliciet de toetsingsvolgorde neergelegd, dat eerst dient te worden getoetst of betrokkene voor vluchtelingenstatus in aanmerking komt en daarna pas of deze persoon in aanmerking komt voor het verlenen van subsidiaire bescherming. Weliswaar vermeldt het beleid dat deze toetsingsvolgorde wordt gehanteerd, maar in de beslispraktijk blijkt dit toch niet altijd de realiteit. Het komt voor dat aan de asielzoeker een vergunning op de b-grond wordt verleend, terwijl hij/zij eigenlijk een vluchteling is. Het meest bekende voorbeeld hiervan is dat van de asielzoeker Salah Sheekh, die pas asielbescherming kreeg nadat hij had geklaagd bij het EHRM over schending van artikel 3 EVRM.⁸ Feitelijk voldeed Salah Sheekh aan de definitie van het Vluchtelingenverdrag. Immers, als lid van de etnische minderheid Reer Hamar werden hij zijn familie vervolgd op grond van hun ras.⁹ VluchtelingenWerk zou dan ook graag zien dat de toetsingsvolgorde zoals volgt uit de (internationale) wet- en regelgeving zorgvuldiger in de praktijk wordt gehanteerd.

De voornaamste discussie in het kader van de subsidiaire beschermingstoets betreft echter de vraag in welke mate een asielzoeker aannemelijk moet maken dat hij persoonlijk (individueel) een reëel risico loopt de 'ernstige schade' van artikel 15 Kwalificatierichtlijn te ondervinden. VluchtelingenWerk is van mening dat de Nederlandse uitleg over deze toets op een aantal punten niet in overeenstemming is met de (Europese) jurisprudentie. Het betreft dan voornamelijk het onderdeel b en c van artikel 15 Kwalificatierichtlijn. Er bestaat weinig discussie over de 'ernstige schade' onder a. Immers, doodstraf impliceert een bekendheid met de persoon en dus een individualiseerbaar risico.¹⁰

Hieronder bespreken wij dan ook slechts de beoordelingstoets die voortvloeit uit de jurisprudentie over onderdeel b en c van artikel 15. De in artikel 15 genoemde 'ernstige schade' onder b is te herleiden tot de verdragsverplichting uit artikel 3 EVRM. Voor de uitleg van b dient dan ook aansluiting te worden gezocht bij artikel 3 EVRM en de relevante jurisprudentie. De formulering onder c is echter niet direct te herleiden tot eerder aanvaarde refoulementverboden. Dit vraagt, mede gezien in het licht van de jurisprudentie van het Hof van Justitie, om een autonome interpretatie.

2.2. Subsidiaire bescherming – Groepsvervolging ▲

Ten aanzien van de reikwijdte van artikel 3 EVRM (en daarmee artikel 15b Kwalificatierichtlijn) heeft het EHRM in de zaak van Salah Sheekh voor het eerst expliciet geoordeeld dat er zich naast de situatie van een individualiseerbaar risico (waarin de vreemdeling '*special distinguishing features*' moet aantonen), ook situaties kunnen voordoen

⁸ Zie over deze problematiek bijvoorbeeld: Jean-François Durieux, "Salah Sheekh is a Refugee. New insights into Primary and Subsidiary Forms of Protection," Refugee Studies Centre working paper series no. 49, University of Oxford, October 2008 [[klik hier](#)].

⁹ Zie § 68 van het UNHCR Handbook over de vervolgingsgrond 'ras' [[klik hier](#)].

¹⁰ Zie ook H. Battjes, European Asylum Law and its Relation to International Law, Academisch proefschrift 2006, p. 241. Inmiddels als boek uitgegeven met de volgende gegevens: H. Battjes, European Asylum Law and International Law. Immigration and Asylum Law and Policy in Europe, (diss.) Martinus Nijhoff Publishers, Boston/Leiden: 2006.

waarin minder hoge eisen aan de mate van individualisering worden gesteld. Het gaat om situaties waarin de vreemdeling behoort tot *'a group systematically exposed to a practice of ill-treatment'*. In die gevallen moet de vreemdeling aannemelijk maken dat hij tot die groep behoort en dat die *'practice of ill-treatment'* bestaat.¹¹

De uitspraak in Salah Sheekh was voor Nederland aanleiding om het kwetsbare minderheidsgroepenbeleid te introduceren. Het beleid betreffende kwetsbare minderheidsgroepen houdt in dat een reëel risico op schending van artikel 3 EVRM ook wordt aangenomen indien de vreemdeling behoort tot een kwetsbare minderheidsgroep en hij met op zichzelf beperkte indicaties aannemelijk heeft gemaakt dat in samenhang daarmee een dreigende schending van artikel 3 EVRM aanwezig is. In het landgebonden asielbeleid worden de bevolkingsgroepen aangewezen die als kwetsbare minderheid worden aangemerkt. Voor die aanwijzing zijn enkele aspecten van belang, namelijk:

- a. Is er sprake van willekeurig geweld of willekeurige mensenrechtenschendingen?;
- b. Wat is de positie van de bevolkingsgroep in het land van herkomst?;
- c. Wat is de mate waarin de personen van deze groep effectieve bescherming kunnen inroepen tegen dreigend geweld of mensenrechtenschendingen, dan wel de mate waarin deze personen zich hieraan effectief kunnen onttrekken door zich ergens anders te vestigen?

VluchtelingenWerk Nederland vindt het goed dat er op deze manier in de beslispraktijk extra aandacht wordt gevraagd voor de meer kwetsbare groepen onder asielzoekers die bescherming vragen. Wij zijn echter van mening dat met het benoemen van deze kwetsbare minderheidsgroepen het Nederlandse beschermingsbeleid nog niet in overeenstemming is met de jurisprudentie van het EHRM. Het EHRM hanteert namelijk een andere toets bij de beoordeling van de vraag of sprake is van een groepsrisico, dan in het kwetsbare minderheidsgroepenbeleid wordt gedaan.

Het EHRM spreekt van groepen in algemene zin en onderzoekt of deze groepen systematisch worden blootgesteld aan een praktijk van *'ill-treatment'*. Die groepen worden niet op voorhand nader gedefinieerd. Met de aanwijzing van kwetsbare minderheidsgroepen in het Nederlandse beleid, waarvoor enkele aspecten van belang zijn, gebeurt dit nu juist wel. Die aanwijzing in het beleid betekent niet dat ook wordt aangenomen dat de kwetsbare groepen systematisch worden blootgesteld aan een praktijk van *'ill-treatment'*. In de Nederlandse beslispraktijk wordt niet getoetst of er sprake is van zo'n systematische blootstelling. Wel wordt van de vreemdeling gevraagd met beperkte individuele indicaties aannemelijk te maken dat hij vreest voor een 3 EVRM-schending. Het EHRM echter vraagt in het geheel niet om verdere individuele kenmerken, zodra het behoren tot de groep en de systematische blootstelling aan *'ill-treatment'* van die groep aannemelijk is gemaakt. Kortom, het betreft hier twee afzonderlijke groepen. Dit volgt ook uit de jurisprudentie van de Afdeling waarin zij zelf de EHRM-toets uitvoert en nagaat of de vreemdeling deel uitmaakt van een groep die systematisch is blootgesteld aan een praktijk van *'ill-treatment'*.¹²

Zoals uiteengezet in de brief van de staatssecretaris van Justitie van 17 maart 2009 aan de Tweede Kamer wordt in de huidige Nederlandse beslispraktijk enkel het beleid betreffende kwetsbare minderheidsgroepen toegepast en niet ook de EHRM-toets met betrekking tot systematische blootstelling van groepen. VluchtelingenWerk is van mening dat het beleid en de beslispraktijk volledig in lijn moeten zijn met het EVRM en daarmee aan de toets die volgt uit de EHRM jurisprudentie. Dit betekent dat eerst getoetst moet worden of de vreemdeling aannemelijk heeft gemaakt dat hij deel uitmaakt van een groep die systematisch wordt blootgesteld aan een praktijk van onmenselijke behandeling. In dat geval mogen in het geheel geen *'special distinguishing features'* van de vreemdeling worden verlangd. Indien dit

¹¹ Dit is herhaald en nader uitgewerkt in de uitspraken Saadi t. Italië (28 februari 2008, 37201/06) [[klik hier](#)] en NA t. Verenigd Koninkrijk (17 juli 2008, 25904/07) [[klik hier](#)].

¹² Zie bijvoorbeeld ABRvS 30 oktober 2009 (200809056/1/V2) [[klik hier](#)].

niet aannemelijk is gemaakt, zou moeten worden getoetst aan het beleid betreffende de kwetsbare minderheidsgroepen, waarin de asielzoeker wél met beperkte individuele indicaties het 3 EVRM-risico aannemelijk moet maken.

2.3. Subsidiare bescherming - Een uitzonderlijke situatie van algemeen geweld ▲

Na de jurisprudentie over het 'groepsrisico', heeft het EHRM ook het individualiseringsvereiste expliciet losgelaten in situaties van algemeen geweld. In NA t. Verenigd Koninkrijk stelt het EHRM dat *"it has never excluded the possibility that a general situation of violence in a country of destination will be of a sufficient level of intensity as to entail that any removal to it would necessarily breach Article 3 of the Convention."* Deze overweging heeft het EHRM herhaald in de zaak F.H. t. Zweden.

Uit paragraaf C2/3.1.3. Vc 2000 volgt dat een willekeurige geweldssituatie onvoldoende grond is om een reëel en individueel risico aan te nemen en dus niet kan leiden tot een 3 EVRM-schending. Over een situatie van algemeen geweld zoals voorkomt in de EHRM-jurisprudentie, wordt niets vermeld. VluchtelingenWerk is van mening dat in het beleid dient te worden opgenomen dat in het kader van een 3 EVRM-toets ook een reëel risico kan worden aangenomen wanneer er sprake is van een situatie van algemeen geweld.

Ook in artikel 15c van de Kwalificatierichtlijn gaat het om een uitzonderlijke algemene geweldssituatie. In de brief aan de Tweede Kamer van 17 maart 2009 concludeert de staatssecretaris van Justitie dat artikel 15c van de Kwalificatierichtlijn feitelijk geen aanvullende bescherming biedt anders dan door het huidige artikel 29, eerste lid, onder b, van de Vw 2000 (en dus artikel 3 EVRM) al wordt geboden. Volgens de staatssecretaris zou artikel 15c een eigen werkingssfeer *kunnen* krijgen, maar wordt materieel dezelfde bescherming geboden als door artikel 3 EVRM.

VluchtelingenWerk erkent dat de uitspraak van het Hof van Justitie in Elgafaji en de uitspraak van het EHRM in NA t. Verenigd Koninkrijk een treffende gelijkenis bevatten in de uitleg over de mogelijkheid van bescherming op grond van de algemene geweldssituatie. Echter, het Hof van Justitie heeft nadrukkelijk gezegd dat 15c niet hetzelfde is als 15b (dus artikel 3 EVRM) en dat artikel 15c autonoom moet worden uitgelegd. Aangezien 15b een andere situatie behelst dan 15c, moeten ook de situatie die volgt uit de 3 EVRM-jurisprudentie (waarop 15b is gebaseerd) en de situatie uit 15c los van elkaar worden gezien. Bovendien bevat 15c enigszins andere bewoordingen. Zo wordt gesproken van *willekeurig* geweld in een gewapend conflict, terwijl in het kader van artikel 3 van het EVRM gekeken wordt naar een situatie van *algemeen* geweld. Wij menen daarom dat het ondanks de gelijkenis zuiverder en juridisch correcter is, uit te gaan van twee situaties (twee regimes) die een autonome uitleg vergen en dus in de besluitvorming afzonderlijk moeten worden beoordeeld.¹³ Afzonderlijke toetsing geeft de ruimte om binnen de twee regimes de van toepassing zijnde criteria verder uit te werken en te ontwikkelen.

Voorts bestaat er veel discussie over de vraag wanneer er nu sprake is van een dergelijke uitzonderlijke situatie van algemeen of willekeurig geweld. Voor het begrip 'algemene geweldssituatie' dat volgt uit de jurisprudentie van het EHRM, ontwikkelt het EHRM haar eigen criteria. Verdere uitleg op dit gebied moet dus worden afgewacht. Het Hof van Justitie heeft echter geen criteria gegeven en laat de beoordeling van die uitzonderlijke situatie aan de Lidstaten over. In de Lidstaten wordt er op verschillende manieren naar gekeken; er worden diverse factoren bij de beoordeling betrokken. VluchtelingenWerk is daarom van mening dat er op Europees niveau meer duidelijkheid moet komen over wanneer kan worden gesproken van een uitzonderlijke situatie als bedoeld in artikel 15c Kwalificatierichtlijn. Voor Europa zouden er (niet-limitatieve en niet-cumulatieve) criteria kunnen worden ontwikkeld, op grond waarvan een beoordeling kan plaatsvinden. Deze dienen niet zo strikt te zijn dat er

¹³ Zie ook Rb Haarlem 30 december 2009 (AWB 09/47414) [[klik hier](#)].

nooit een uitzonderlijke situatie wordt aangenomen en artikel 15c tot een dode letter vervalt.¹⁴

Op basis van de tot op heden gedane uitspraken van verschillende rechters in Europa¹⁵ stelt VluchtelingenWerk voor om in ieder geval de volgende factoren te betrekken bij de beoordeling van de vraag of sprake is van een uitzonderlijke situatie als bedoeld in 15c:

- Het aantal burgerslachtoffers
- Het aantal ontheemden
- De mate waarin mensenrechtenschendingen voorkomen
- Het ontbreken van enige functionerende rechtsorde
- Wijdverspreide vormen van extreem geweld.

2.4. Subsidiaire bescherming - Glijdende schaal ▲

Ten slotte bestaat er ook nog de situatie waarin een combinatie van individuele omstandigheden en een algehele geweldssituatie ertoe kan leiden dat de asielzoeker in aanmerking komt voor subsidiaire bescherming. Dit volgt uit de jurisprudentie van het EHRM over artikel 3 EVRM. Het Hof van Justitie heeft dit in het Elgafaji-arrest expliciet benadrukt. In § 39 van dat arrest staat het volgende: "Hoe meer de verzoeker eventueel het bewijs kan leveren dat hij specifiek wordt geraakt om redenen die te maken hebben met zijn persoonlijke omstandigheden, hoe lager de mate van willekeurig geweld zal zijn die vereist is opdat hij in aanmerking komt voor subsidiaire bescherming."

In §6 van de brief van 17 maart 2009 zet de staatssecretaris uiteen hoe de toetsing na het Elgafaji-arrest zou moeten plaatsvinden. Eerst wordt naar het individuele risico gekeken, daarna naar groepsvervolgung en ten slotte wordt het risico in een uitzonderlijke situatie van willekeurig geweld beoordeeld. Hoewel eerder in de brief wel wordt gerefereerd aan § 39 van het arrest, is dit niet verwerkt in de omschreven toetsing. Wel stelt de staatssecretaris in § 7.1 van voornoemde brief dat in het geval de algehele (gewelds)situatie in een land van herkomst slechter wordt, daarbij minder van de vreemdeling zal worden verwacht wat betreft het individueel aannemelijk maken van het risico. Gebleken is echter dat deze benadering in ieder geval niet gehanteerd wordt in de beslispraktijk. Meerdere rechtbanken hebben geconcludeerd dat in de besluitvorming onvoldoende was gemotiveerd dat geen sprake was van een 15c-situatie, nu niet de situatie van een combinatie van (hoe meer/minder) individuele en (hoe meer/minder) algemene omstandigheden was betrokken.¹⁶ Dat deze combinatie van omstandigheden kan leiden tot een situatie als bedoeld in 15c is ook door verschillende Europese rechtbanken erkend.¹⁷ VluchtelingenWerk is dan ook van mening dat de situatie uit § 39 van het Elgafaji-arrest expliciet in het beleid zou moeten worden benoemd en ook daadwerkelijk in de beslispraktijk dient te worden getoetst.

3. WAAR DIENT HET BELEID VOLGENS VLUCHTELINGENWERK TE WORDEN Aangepast ▲

Om de Nederlandse beslispraktijk in lijn te laten zijn met de internationale verdragsverplichtingen op asielbescherming dient het beleid op een aantal punten te worden aangepast. Met de verbeterpunten die wij hebben genoemd kan een betere garantie worden gegeven dat de mensen die recht hebben op bescherming dit ook daadwerkelijk krijgen.

Volgens VluchtelingenWerk behoeft het beleid op de volgende punten verbetering:

¹⁴ Ter vergelijking verwijzen wij naar de Richtlijn 2001/55/EG van 20 juli 2001 (Richtlijn Tijdelijke Bescherming) die nog nooit heeft geleid tot een situatie waarin tijdelijke bescherming wordt verleend [\[klik hier\]](#).

¹⁵ Supreme Administrative Court (MK Bulgarije) 1 april 2009, N 4291 [\[klik hier\]](#); UK Court of Appeal 24 juni 2009, C5/2008/1706 en C5/2009/0251 [\[klik hier\]](#); UK Asylum and Immigration Tribunal 19 oktober 2009, CG (2009) UKAIT 00044 [\[klik hier\]](#); ABRvS 26 januari 2010, 200905017/1/V2 [\[klik hier\]](#).

¹⁶ Bijvoorbeeld Rb Haarlem 30 juni 2009 (AWB 09/21506) [\[klik hier\]](#); Rb Amsterdam 30 december 2009 (AWB 08/15991) [\[klik hier\]](#); Rb Maastricht 20 januari 2010 (AWB 09/12750) [\[klik hier\]](#).

¹⁷ Supreme Administrative Court (Tsjechië) 13 maart 2009, SAC no. 5 Azs 28/2008 [\[klik hier\]](#); BundesVerwaltungsgericht (Duitsland) 14 juli 2009, 10 c 9.08 [\[klik hier\]](#).

1. Het beleid moet er nadrukkelijker melding van maken dat ook gebeurtenissen die anderen zijn overkomen, kunnen leiden tot de conclusie dat de asielzoeker vreest voor vervolging.
2. Het beleid moet nadrukkelijker vermelden dat de gegronde vrees voor vervolging ook verondersteld kan worden als de persoon in kwestie probeert een situatie van vervolging te vermijden.
3. Bij de beoordeling van individuele asielaanvragen dient rekening te worden gehouden met de erkenning van prima facie vluchtelingenschap door UNHCR of andere landen (bijvoorbeeld die massale vluchtelingenstromen ontvangen).
4. Uit het Nederlandse beleid zou moeten worden geschrapt dat alleen groepsvervolging wordt aangenomen als alle leden van de groep te vrezen hebben voor vervolging.
5. Bij de beoordeling of sprake is van groepsvervolging dient zoveel mogelijk aansluiting te worden gezocht bij het standpunt van UNHCR.
6. Het beleid zou duidelijk moeten maken op basis van welke criteria een groep als risicogroep wordt aangemerkt en hoe deze criteria worden gewogen.
7. In het beleid dient te worden opgenomen dat bij de besluitvorming tevens de EHRM-toets (is de vreemdeling lid van een groep die systematisch wordt blootgesteld aan een praktijk van onmenselijke behandeling) moet worden uitgevoerd.
8. In het beleid dient te worden opgenomen dat in het kader van de 3 EVRM-toets ook een reëel risico kan worden aangenomen, wanneer sprake is van een situatie van algemeen geweld.
9. Europa-breed dienen niet-limitatieve en niet-cumulatieve criteria te worden ontwikkeld op basis waarvan kan worden beoordeeld of sprake is van een uitzonderlijke situatie als bedoeld in artikel 15c Kwalificatierichtlijn.
10. In het beleid dient expliciet te worden opgenomen dat de asielzoeker ook in aanmerking kan komen voor subsidiaire bescherming als sprake is van een combinatie van individuele omstandigheden en een situatie van algemeen of willekeurig geweld. Deze toets dient ook daadwerkelijk in de beslispraktijk te worden uitgevoerd.

Gelet op het voorgaande is VluchtelingenWerk van mening dat bij de beoordeling van de vraag of betrokkene in aanmerking komt voor asielbescherming op internationale gronden, eerst een toets aan het Vluchtelingenverdrag moet plaatsvinden. Als de asielzoeker niet in aanmerking komt voor vluchtelingenstatus dient een beoordeling op subsidiaire bescherming plaats te vinden. Deze toetsingsvolgorde, die ook in het beleid is opgenomen, dient daadwerkelijk in de beslispraktijk te worden toegepast.

Bij de beoordeling of de asielzoeker in aanmerking komt voor vluchtelingenschap dienen de volgende situaties te worden betrokken:

- Individueel risico
- Groepsvervolging volgens de interpretatie van UNHCR
- Risicogroep

Bij de beoordeling of de asielzoeker in aanmerking komt voor subsidiaire bescherming dienen de volgende situaties te worden betrokken:

- Individueel risico (artikel 15, onder a en b, Kwalificatierichtlijn en dus artikel 1, Protocol 6 bij het EVRM en artikel 3 EVRM/3 CAT/7IVBPR)
- Groepsrisico volgens het EHRM (Saadi t. Italië)
- Kwetsbare minderheidsgroepen
- Uitzonderlijke geweldssituatie
- Glijdende schaal (combinatie van individuele omstandigheden en algeheel geweld)



Meer informatie

Deze notitie is op datum op VluchtWeb terug te vinden in de VluchtWeb Bibliotheek – Informatie van VluchtelingenWerk – Notities. Deze notitie is als bijlage bij een brief van 22 februari 2010 aan de staatssecretaris van Justitie gestuurd. Heeft u naar aanleiding van dit document nog vragen, neem dan contact op met de Helpdesk, (020) 3467250.