

34



KONINKRIJK BELGIË
 Federale Overheidsdienst
Buitenlandse Zaken,
Buitenlandse Handel en
Ontwikkelingssamenwerking

HOF VAN JUSTITIE VAN DE EUROPESE UNIE

Antwoorden van de Belgische regering

De Belgische regering, vertegenwoordigd door de Heer Minister van Buitenlandse Zaken, met als gemachtigden Carinne Pochet, Adviseur-generaal, Marie Jacobs en Sylvain Vanrie, Attachés, bij de Directie-Generaal Juridische zaken van de Federale Overheidsdienst Buitenlandse Zaken, Buitenlandse Handel en Ontwikkelingssamenwerking, met kantoren gevestigd te Karmelietenstraat 15, 1000 Brussel, in de zaak:

C-601/15 PPU

J.N.

in het kader van een prejudiciële vraag op grond van artikel 267 VWEU, ingediend door de Raad van State [Nederland] bij arrest 201507608/1 N3. van 17 november 2015 en ingeschreven ter Griffie van het Hof van Justitie op 17 november 2015, onder het nummer 1.005.969.

1

Ingeschreven in het register van het Hof van Justitie onder nr. <u>1.009.163</u>		
Luxemburg	21. 12. 2015	De Griffier, voor deze
Fax/E-mail:	_____	
Neergelegd op:	<u>21.12.2015</u>	Hoofdadministrateur

**Aan Mijnheer de Voorzitter, Mijnheer de Vicevoorzitter en de Leden
van het Hof van Justitie van de Europese Unie**

Krachtens artikel 24 van het Statuut wenst de Belgische regering het volgende standpunt in te nemen over de vragen die door het Hof worden gesteld:

- over de materiële werkingssfeer van artikel 8, lid 3, onder e), van richtlijn 2013/33 en met name over de vraag of deze bepaling kan dienen als rechtvaardiging voor een preventieve inbewaringstelling die is opgelegd om redenen van nationale veiligheid of openbare orde;

Standpunt :

Artikel 8, lid 3, onder e) houdt in dat asielzoekers inderdaad preventief vastgehouden kunnen worden om redenen van openbare orde of nationale veiligheid, hetgeen geval per geval beoordeeld wordt. Deze beoordeling wordt gecontroleerd door een rechterlijke instantie. België is vrij om de eisen van openbare orde en openbare veiligheid af te stemmen op de nationale behoeften, die per lidstaat en per tijdsgewricht kunnen verschillen (zie hiervoor arrest HvJf, C-33/07, punt 23). Het is voor België ook essentieel dat de detentiegronden preventief gebruikt kunnen worden, daar een persoon een gevaar voor de openbare orde of nationale veiligheid kan vormen, zelfs zonder een strafrechtelijke veroordeling opgelopen te hebben. Het Hof van Justitie oordeelde reeds eerder dat het begrip openbare orde, afgezien van de storing van de sociale orde die bij elke wetsovertreding plaatsvindt, het bestaan veronderstelt van een werkelijke en genoegzaam ernstige bedreiging die een fundamenteel belang van de samenleving aantast (HvJ, C-30/77, punt 35). Het Hof van Justitie vereist dus niet dat er een strafrechtelijke veroordeling dient te zijn uitgesproken opdat er sprake zou kunnen zijn van een gevaar voor de openbare orde. Overigens gebeurt er geen veiligheidsscreening van de asielzoekers wanneer zij de Europese Unie binnenkomen, waardoor het voor lidstaten moeilijk tot onmogelijk is om te weten of een asielzoeker strafbare feiten heeft gepleegd in zijn land van herkomst of hij daar überhaupt veroordeeld voor is geweest. Het is ook mogelijk dat tijdens de behandeling van de asielprocedure aanwijzingen met betrekking tot de toekomstige pleging van delictuele feiten of het bestaan van een bedreiging voor de nationale veiligheid kunnen worden ontdekt en het is de plicht van België om te voorkomen dat dergelijke feiten gepleegd worden.

In dit verband herinnert de Belgische regering dat artikel 4 van het EU-T regelt de handhaving van de openbare orde en nationale veiligheid in functie van de essentiële taken van de lidstaten dat de Unie eerbiedigt. Bovendien, in de memorie van toelichting bij de Opvangrichtlijn wordt er met betrekking tot de bewaring van asielzoekers expliciet gesteld dat deze bewaring “*could be allowed only in exceptional grounds prescribed under the Directive based on the Recommendation of the Committee of Ministers of the Council of Europe “on measures of detention of asylum seekers” and UNHCR’s Guidelines on Applicable Criteria and Standards Relating to the Detention of Asylum Seekers of February 1999”* (COM(2008) 815 final, p. 7).

Inderdaad, in de Recommendation Rec(2003)5 of the Committee of Ministers to member states on measures of detention of asylum seekers wordt er gesteld dat “*Measures of detention of asylum seekers may be resorted to only in the following situations [...] when protection of national security and public order so requires.*” en verder “*Such measures [of detention, red.] are to be implemented as prescribed by law and in conformity with standards established by the relevant international instruments and by the case-law of the European Court of Human Rights.*”

Bovendien is het ook terecht dat de memorie van toelichting van de richtlijn naar directeurs principes van UNHCR verwijst, het internationale instantie per uitsteking van de bescherming van vluchtelingen. Immers erkent HCR ook dat de detentie van een asielzoeker nodig kan zijn in een individueel geval en dat een dergelijke detentie in overeenstemming is met het internationaal recht wanneer het gebaseerd is op de bescherming van de openbare orde of de nationale veiligheid.¹

De Belgische regering wil ook de nadruk leggen op het feit dat de in artikel 8, derde lid, e), van de Opvangrichtlijn voorziene mogelijkheid eveneens erkend wordt door het Comité voor de rechten van de mens van de VN.² Het Comité heeft deze mogelijkheid a contrario toegegeven en was daarbij van mening dat het arbitrair zou zijn om asielzoekers tijdens het onderzoek van hun aanvraag vast te houden, indien er geen sprake zou zijn van bijzondere redenen die eigen zijn aan het individu, zoals het feit dat het risico bestaat dat het individu op de vlucht slaat, het

¹ UNHCR, *Principes directeurs relatifs aux critères et aux norms applicables à la détention des demandeurs d’asile et alternatives à la détention*, 2012, disponible <http://www.refworld.org/cgi-bin/texis/vtx/rwmain/opendocpdf.pdf?reldoc=y&docid=520cc0ea4>

² Projet d’observation générale no 35 du Comité des droits de l’homme, 107e session Genève, 11-28 mars 2013, sur l’article 9 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques: Liberté et sécurité de la personne

gevaar dat een andere persoon schade zou worden toegebracht of een risico dat er een handeling tegen de nationale veiligheid zou worden gepleegd.³

- over de vraag of een, in rechte vaststaand, inreisverbod een inbewaringstelling kan rechtvaardigen in omstandigheden als in casu, waarin de betrokkene een nieuwe asielaanvraag heeft ingediend, met dien verstande dat als gevolg hiervan de bevoegde instanties een uitwijzings- of uitleveringsprocedure tijdelijk niet kunnen voortzetten;

Standpunt : Een inreisverbod komt niet te vervallen met de indiening van een asielaanvraag. Dergelijk inreisverbod kan een indicatie geven van de noodzaak om een asielzoeker vast te houden om redenen van nationale veiligheid of openbare orde, maar dit zal geval per geval bekeken worden. Niettemin is dit echter geen noodzakelijke voorwaarde voor de detentie.

België kan geen uitspraak doen over dit geval, aangezien de omstandigheden die tot de goedkeuring van het inreisverbod geleid hebben niet voldoende uiteengezet worden in het terugwijzingsbesluit.

De Belgische regering wenst echter op te merken dat op grond van Richtlijn 2008/115 / EU van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 2008 betreffende de gemeenschappelijke normen en procedures van toepassing in de lidstaten bij de terugkeer van onderdanen van derde landen illegaal verblijvende, inreisverbod noodzakelijkerwijs gekoppeld is aan een terugkeerbesluit (artikel 11) en dat de introductie van een nieuwe asielaanvraag in België helemaal niet de intrekking van een eventueel bestaande toegangsverbod, alsook van de terugkeersmaatregel waarop het gebaseerd is, impliceert. Het Hof van Justitie heeft reeds verklaard dat: "als de Richtlijn 2008/115 niet van toepassing is in de loop van de onderzoeksprocedure van de asielaanvraag, betekent dat geenszins dat het door dit een definitief einde zou maken geworden aan de terugkeerprocedure, die eigenlijk kan doorgaan in het geval dat de asielaanvraag wordt afgewezen." (CJUE, C-534/11, § 60). De Belgische regering kan zich alleen vervoegen aan het Hof in haar verzoek aan de Nederlandse regering en mikken op de rechtsgevolgen om die te verduidelijken in het nationale recht van een nieuwe asielaanvraag in het licht van de beslissing om het grondgebied te verlaten omdat het lijkt alsof de Nederlandse praktijk in dit opzicht anders is dan de Belgische praktijk. Maar de prejudiciële vraag van de Nederlandse Raad van Staat is specifiek voor deze Nederlandse praktijk daarom is het te wijten aan het feit dat: « het eerdere terugkeerbesluit wegens het indienen van het asielverzoek van rechtswege vervallen met ingang van de dag waarop de vreemdeling opnieuw regelmatig verblijf heeft verkregen » (punt 3.4.1 van de verwijzingsbeschikking).

³ 560/1993, A. v. Australia, para. 9.4; 1551/2007, Tarlue v. Canada, paras. 3.3, 7.6; 1051/2002, Ahani v. Canada, para. 10.2.

- over de relevantie van de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens over artikel 5, lid 1, van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, met name van het arrest Nabil e.a. / Hongarije (ECLI:CE:ECHR:2015:0922JUD006211612) voor de uitlegging van artikel 6 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie;

Standpunt : De rechtspraak van het EHRM is in het algemeen relevant in die zin dat het voor lidstaten een richtsnoer vormt voor de afbakening en toepassing van bepaalde begrippen in de nationale wetgeving en praktijk.

Evenwel moet hier benadrukt worden dat het arrest Nabil e.a. / Hongarije zich niet uitspreekt over vasthouding van een asielzoeker in legaal verblijf om redenen van openbare orde, terwijl die redenen de gronden zijn voor de detentie van verzoeker in Nederland. In het aangehaalde arrest gaat het enkel over de rechtmatige toepassing van het artikel 5.1, f) van het EVRM.⁴

In het arrest Nabil kwam het EHRM tot de conclusie dat de verzoekers onrechtmatig werden vastgehouden daar hun vasthouding enkel en alleen gebaseerd was op hun illegale binnenkomst zonder in het bezit te zijn van identiteitspapieren ook na de indiening van hun asielaanvraag. Wat in de zaak Nabil voor een veroordeling van Hongarije gezorgd heeft, is dat nergens in de procedure van betrokkenen werd nagegaan welk gevolg de ingediende asielaanvraag voor de detentiemaatregel had, noch werd gekeken voor alternatieven voor detentie. Het EHRM kwam tot de conclusie dat de vasthouding niet voldoende nauwkeurig onderzocht werd.

Deze situatie is dan ook volledig verschillend aan de situatie in de voorliggende prejudiciële vraag. In de prejudiciële vraag wenst de verwijzende rechter te weten of een asielzoeker die rechtmatig op het grondgebied verblijft en die niet meer het voorwerp uitmaakt van een verwijderingsmaatregel, toch vastgehouden kan worden op basis van het artikel 5.1, f).

Zoals eerder gezegd, zou deze vraag niet aan de orde in de Belgische context komen vandaar dat de invoering van een nieuwe asielaanvraag veroorzaakt automatisch niet de intrekking van een vorige maatregel tot verwijdering. In dit opzicht, wil de Belgische regering benadrukken dat in het arrest Nabil het EHRM zelf stelt dat het indienen van een asielaanvraag niet inhoudt dat een vasthoudingsmaatregel niet langer 'met het oog op verwijderen' kan gebruikt

⁴ Artikel 5.1, f) in het geval van rechtmatige arrestatie of detentie van een persoon teneinde hem te beletten op onrechtmatige wijze het land binnen te komen, *of van een persoon waartegen een uitwijzings- of uitleveringsprocedure hangende is.*

worden daar een eventuele weigering van de asielaanvraag de verwijdering terug in gang kan zetten (§38).

Voor België is het duidelijk dat het artikel 5.1,f) in deze situatie niet van toepassing is, maar wel artikel 5.1, b) van het EVRM. Deze bepaling stelt dat een persoon vastgehouden kan worden 'teneinde de nakoming van een door de wet voorgeschreven verplichting te verzekeren'. In de aanbevelingen van de Raad van Ministers over de toepassing van het artikel 5 EVRM staat te lezen dat de verplichting geen feiten van openbare orde te plegen gebruikt kan worden mits de plaats en tijd van het naderend misdrijf en mogelijke slachtoffers voldoende duidelijk zijn.⁵ Bovendien maakt het HVRM ook zelf ruimte om individuen vast te houden vanwege redenen van openbare orde of nationale veiligheid.⁶ De statuut van asielzoeker van een persoon mag niet tot gevolg hebben dat een staat niet kan worden toegestaan om de nodige maatregelen te nemen in geval van gevaar voor de openbare orde of nationale veiligheid en dat, terwijl het toegestaan is om dergelijke maatregelen te nemen ten overstaan van zijn onderdanen.

- over de mogelijke rechtvaardigingsgrond van artikel 52, lid 1, van het Handvest om in de door artikel 6 van het Handvest gewaarborgde rechten in te grijpen in zeer bijzondere omstandigheden die betrekking hebben op de nationale veiligheid of de openbare orde, met dien verstande dat het Handvest niet voorziet in afwijkingen in geval van een noodsituatie die het bestaan van een democratische samenleving bedreigt.

Standpunt : Voor België is het onnodig te kijken naar het artikel 52, lid 1 van het Handvest om af te wijken van de rechten gewaarborgd door artikel 6 van het Handvest. Artikel 6 heeft namelijk dezelfde reikwijdte en draagkracht als het artikel 5 EVRM, en zoals gezegd, biedt dit artikel de mogelijkheid om een persoon vast te houden om redenen van openbare orde of nationale veiligheid.

⁵ *Guide de la Cour européenne des droits de l'homme sur l'article 5 de la Convention*, Conseil de l'Europe/Cour européenne des droits de l'homme, Strasbourg, 2014 (pp.13-14)

⁶ ECHR, *Ostendorf c. Allemagne*, requête n°15598/08, 7 mars 2013

Brussel, 21 -12- 2015



Carinne Pochet

Marie Jacobs

Sylvain Vanrie

Agenten van de Belgische regering