

Europese rechtspraak «Rechten van de mens» in kort bestek

Coördinatie: Wouter Vandenhole, Universiteit Antwerpen, en Koen Lemmens, KU Leuven, met medewerking van Cathy Van Vyve, Universiteit Antwerpen, en Michaël Merrigan, KU Leuven

ECSR 1 juli 2014

Rechten van de mens – Economische, sociale en culturele mensenrechten – Personeel toepassingsgebied Herzien Europees Sociaal Handvest – Migranten in onwettig verblijf – Recht op sociale noodhulp – Recht op onderdak

1. Het Europees Comité voor Sociale Rechten stelt in voorliggende zaak voor het eerst schendingen van het Herzien Europees Sociaal Handvest (HESH) vast in de persoon van *volwassen* migranten in onwettig verblijf. Er waren twee rechtsvragen te beslechten: of het recht op sociale en medische bijstand, respectievelijk het recht op huisvesting van toepassing is op volwassen migranten in onwettig verblijf en of die rechten *in casu* geschonden waren.

2. Wat de vraag naar het personele toepassingsgebied betreft, bepaalt § 1 van de Appendix bij het HESH uitdrukkelijk dat vreemdelingen enkel de rechten uit het Verdrag genieten voor zover ze onderdaan zijn van een andere verdragsstaat bij dit verdrag en ze bovendien hetzij rechtmatig verblijven op het grondgebied, hetzij er regulier werken.

Het Comité stipt in voorliggende zaak drie algemene argumenten aan waarom de tekst van het Verdrag niet bepalend is. Ten eerste argumenteert het Comité dat wanneer de menselijke waardigheid op het spel staat, de beperking op het personele toepassingsgebied niet zo gelezen mag worden dat het migranten in onwettig verblijf zou beroven van de bescherming van hun meest fundamentele rechten in het Verdrag, noch hun meest fundamentele rechten (recht op leven, op fysieke integriteit, op menselijke waardigheid) zou beperken (§ 66). Ten tweede zijn het voorwerp en het doel van het Verdrag er niet alleen om rechten in theorie, maar ook in de praktijk te beschermen (§ 67). Ten derde moet het HESH zoveel als mogelijk geïnterpreteerd worden in samenhang met andere regels van internationaal recht (§ 69).

Uit bovenstaande argumenten leidt het Comité af dat de bepalingen van het HESH in bepaalde gevallen en onder bepaalde voorwaarden van toepassing kunnen zijn op migranten in onwettig verblijf. Een dergelijke toepassing is alleen verantwoord indien hun uitsluiting van de verdragsrechtelijk geboden bescherming ernstige negatieve gevolgen zou hebben voor hun fundamentele rechten en hen bijgevolg in een onaanvaardbare situatie zou plaatsen inzake het genot van die rechten in vergelijking met eigen onderdanen of vreemdelingen in wettig verblijf (§ 71).

Toegepast op het recht op medische en sociale bijstand concludeert het Comité dat de klacht betrekking heeft op voedsel, water, onderdak en kleding, welke elementen nauw verband houden met de realisatie van de meest fundamentele rechten en met hun menselijke waardigheid. Bijgevolg is art. 13, § 4 van toepassing op migranten in onwettig verblijf (§§ 74-75).

Wat de toepasselijkheid van art. 31, § 2 HESH betreft, dat handelt over dakloosheid, breidt het Comité zijn eerdere rechtspraak inzake kinderen uit tot volwassenen: het ontnemen van onderdak aan personen in onwettig verblijf zou hen in een situatie van extreme hulpeloosheid brengen, die in strijd is met eerbied voor de menselijke waardigheid (§ 128). Art. 31, § 2 HESH wordt bijgevolg van toepassing verklaard op migranten in onwettig verblijf.

3. De tweede rechtsvraag is of er een schending is van de ingeroepen bepalingen. Art. 13, § 4 HESH verplicht Staten om gepaste kortetermijnbijstand te bieden aan personen in een onmiddellijke en dringende noodsituatie. Daartoe moeten onderdak, voedsel, dringende medische hulpverlening en kledij verschaft worden. Het vereiste dat de nood voldoende dringend en ernstig moet zijn, mag niet te eng geïnterpreteerd worden. Er mogen geen vereisten van een minimumperiode van aanwezigheid op het territorium gesteld worden voor het recht op noodhulp (§ 105).

Het Comité past vervolgens een strikte noodzakelijkheidstoets toe: het ontzeggen van noodopvang, voedsel, kleding en dringende medische hulpverlening aan migranten in onwettig verblijf is niet absoluut noodzakelijk om de doelstellingen van het Nederlandse migratiebeleid te realiseren. Minder zwaarwegende maatregelen, met name de noodzakelijke noodhulp verschaffen maar tegelijkertijd andere restrictieve maatregelen behouden, staan open voor de Nederlandse overheid. Bijgevolg wordt een schending vastgesteld van art. 13, § 4 HESH (§§ 121-126) en art. 31, § 2 HESH (§§ 144-145).

4. De discussie over het personele toepassingsgebied kan verwondering wekken. In principe geldt een mensenrechtenverdrag minstens voor iedereen die zich op het grondgebied van een Staat bevindt, ongeacht het verblijfsstatuut. Het HESH vormt hierop een uitzondering, door het personele toepassingsgebied te beperken. Het ECSR heeft dat toepassingsgebied echter geleidelijk aan uitgebreid voor een aantal sociale rechten van *minderjarigen* in onwettig verblijf (zie: W. Vandenhole, «Kinderrechten in migratie: ideaal of ondergrens?», *TORB* 2013-14, 107-117). Inzake *volwassenen* had het Comité in 2004 weliswaar in het algemeen

en principieel verklaard dat wetgeving of beleid die dringende medische hulpverlening ontzegt aan vreemdelingen op het grondgebied, zelfs als ze er onwettig verblijven, in strijd is met het HESH (ECSR 8 september 2004, International Federation of Human Rights (FIDH) t/ Frankrijk, § 32), maar uiteindelijk geen schending vastgesteld in de persoon van de volwassenen. In voorliggende zaak doet het dat voor het eerst wel inzake dringende bijstand en onderdak. In een zaak van 2 juli 2014 heeft het Comité tegelijk herbevestigd dat het recht op bescherming tegen armoede (art. 30 HESH) *niet* van toepassing is op migranten in onwettig verblijf (ECSR 2 juli 2014, European Federation of National Organisations Working with the Homeless (FEANTSA) t/ Nederland, § 211).

De juridische argumentatie voor de uitbreiding van het personele toepassingsgebied is in voorliggende zaak niet zo overtuigend. Een meer uitgewerkte argumentatie is te vinden in een zaak van 2012 tegen België. Het Comité interpreteert daarin het voorwerp en het doel van het HESH in samenhang met andere regels van internationaal recht en met name het *jus cogens*, dat voorrang heeft op alle andere regels en waarvan niet mag worden afgeweken. Aangezien het HESH erop gericht is, als een levend instrument dat gebaseerd is op de waarden van waardigheid, gelijkheid en solidariteit, om leven en betekenis te geven aan de fundamentele sociale rechten van alle mensen in Europa, kiest het Comité voor een teleologische interpretatie, wat inhoudt dat die interpretatie wordt gegeven die het meest geschikt is om het voorwerp en het doel van het Verdrag te realiseren. Naar regels van *jus cogens* moeten eenieder leven en fysieke integriteit geëerbiedigd en beschermd worden (ECSR 23 oktober 2012, Defence for Children International (DCI) t/ België, §§ 29-34).

Een belangrijke graadmeter voor de politieke steun die het Comité geniet, is de resolutie die het Comité van Ministers aanneemt na een beslissing van het expertencomité. Terwijl die politieke steun er duidelijk was in de zaken over *kinderen* in onwettig verblijf, lijkt die in voorliggende zaak over volwassenen afwezig. Het Comité van Ministers herinnert aan de beperkingen op het personele toepassingsgebied en laat niet langer ruimte voor een interpretatie die de tekst van het Verdrag overstijgt.

5. Centraal in de beoordeling ten gronde staat een strikte proportionaliteitstoets: is het ontzegen van dringende bijstand en onderdak noodzakelijk om de doelstellingen van het migratiebeleid te bereiken? Die lijkt ingegeven door overwegingen die te maken hebben met overleven en menselijke waardigheid: de zaak gaat over toegang tot minimumvoorwaarden om te overleven. Een steviger en meer uitvoerige argumentatie voor die strikte proportionaliteitstoets zou de beoordeling van de inmengingen juridisch overtuigender gemaakt hebben.

6. Het gebrek aan opvang in België van begeleide en niet-begeleide minderjarige vreemdelingen leidde in 2012 tot de vaststelling van een schending van verschillende bepalingen van het HESH (ECSR 23 oktober 2012, Defence for Children International (DCI) t/ België). In lijn met deze zaak tegen Nederland mag worden verwacht dat het ontzegen van

onderdak en dringende bijstand (als beleid of in de praktijk) aan volwassenen eveneens strijdig met het HESH zou zijn.

(Conference of European Churches (CEC) t/ Nederland)
(Elektronische vindplaats: http://www.coe.int/t/dghl/mo-nitoring/socialcharter/Complaints/CC90Merits_en.pdf).

Wouter Vandenhole
Universiteit Antwerpen

EHRM 1 juli 2014

Rechten van de mens – Recht op eerbiediging van het privé- en gezinsleven – Vrijheid van godsdienst – Verbod gezichtsbedekkende kleding

1. De Franse wet nr. 2010-1192 van 11 oktober 2010 «interdisant la dissimulation du visage dans l'espace public» verbiedt in een openbare ruimte kleding te dragen die beoogt het gezicht te verbergen. Met «openbare ruimte» worden zowel de openbare weg bedoeld als plaatsen die toegankelijk zijn voor het publiek of die voor een openbare dienst dienen. Er wordt evenwel in een uitzondering voorzien wanneer de kleding in kwestie wordt voorgeschreven of toegelaten door een wet of een reglement, wanneer ze is verantwoord door medische of beroepsredenen of wanneer ze kadert in een sport, een feest of artistieke of folkloristische evenementen.

De verzoekster voor het EHRM, die anoniem wenste te blijven, was – volgens haar eigen zeggen – een praktiserende moslima. Ze verklaarde uit geloofsovertuiging, maar tevens uit persoonlijke en culturele overwegingen, zowel in het openbaar als privé de boerka en de nikab te dragen, zij het niet systematisch. Volgens haar was het verbod om gezichtsbedekkende kleding te dragen niet verenigbaar met, onder meer, het recht op bescherming van het privéleven en de vrijheid van godsdienst, al dan niet in samenhang gelezen met het discriminatieverbod.

2. Vooraleer het hierover uitspraak kon doen, moest het EHRM antwoorden op een aantal excepties van de Franse regering. Die voerde onder meer aan dat de verzoekster zich geen slachtoffer kon noemen in de zin van art. 34 EVRM, aangezien ze niet aantoonde dat ze een praktiserende moslima was of de boerka en de nikab uit religieuze overwegingen droeg. Het EHRM verwierp die argumenten. Het erkende dat de door art. 9 EVRM gewaarborgde vrijheid van godsdienst of overtuiging enkel geldt voor overtuigingen die voldoende serieus, coherent of belangrijk zijn. Eens dat aan die voorwaarde is voldaan, verhindert de neutraliteitsverplichting die op de Staat rust evenwel dat de overheid uitspraak zou doen over de legitimiteit van geloofsovertuigingen of over de wijze waarop die worden geuit. En ofschoon een door een geloof of een overtuiging geïnspireerde handeling enkel als een uiting van dat geloof of van die overtuiging kan worden beschouwd voor zover ze er zeer nauw mee is verbonden, is niet vereist dat de betrokkene aantoonde dat hij of zij heeft gehandeld

