

ANNOTATIE

X t. Staatssecretaris van Justitie en veiligheid (HvJ, C-392/22) – pushbacks op zichzelf geen reden tot weigeren Dublin overdracht

L.I. van der Meulen

Annotatie bij Hof van Justitie van de Europese Unie, 29-02-2024, ECLI:EU:C:2024:195 (EHRC-2024-0088)

1. Op 29 februari heeft de Vierde Kamer van het Hof van Justitie uitspraak gedaan in de zaak C-392/22 (X tegen Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid).[1] De uitspraak volgt uit een prejudiciële vraag van de Rechtbank Den Haag, zittingsplaats Den Bosch, over de toelaatbaarheid van Dublinoverdrachten in de context van stelselmatige pushbacks.[2] Deze prejudiciële verwijzing was niet de eerste poging van de Rechtbank Den Haag om soortgelijke vragen voor de leggen aan het Hof van Justitie over de ‘deelbaarheid’ van het principe van interstatelijk vertrouwen, al dan niet in de context van pushbacks. Eerdere verwijzingen zijn tot twee keer toe niet-ontvankelijk bevonden door het Hof van Justitie door een besluit van de Staatsecretaris om de asielaanvraag tóch in behandeling te nemen.[3]

2. De kernvraag in de voorliggende uitspraak is of de praktijk van pushbacks aan de Europese buitengrenzen een obstakel vormt voor de overdracht van Dublinclaimanten. In de voorliggende zaak is de verzoeker meermaals slachtoffer geweest van pushbacks aan de Poolse grens naar Belarus. Het is een gegeven dat pushbacks in meerdere Europese lidstaten plaatsvinden. In 2023 zijn opnieuw rapporten uitgekomen over veelvuldige pushbacks aan de Europese buitengrenzen, bestaande uit het terugduwen en in bewaring plaatsen van personen aan de grens om hun ervan te beletten een verzoek om internationale bescherming in te dienen.[4] Het is duidelijk dat pushbacks onderdeel zijn van de migratiepolitiek van

verschillende Europese landen maar er is weinig bekend over de mate waarin deze pushbacks ook direct effect hebben op het interstatelijk vertrouwen in het kader van de Dublinverordening en zogenaamde ‘Dublinterugkeeders’.

3. Onder de Dublinverordening wordt een asielaanvraag in principe behandeld door één lidstaat, namelijk de lidstaat die verantwoordelijk is volgens de Dublinverordening. Dit betekent dat asielzoekers die zich in een andere lidstaat bevinden mogen worden overgedragen aan de lidstaat die verantwoordelijk is volgens de Dublincriteria.[5] De Dublin III Verordening bevat echter ook een verplichting deze overdracht te weigeren indien is aangetoond dat ‘de asielprocedure en de opvangvoorzieningen voor verzoekers in die lidstaat systeemfouten bevatten die resulteren in onmenselijke of vernederende behandelingen in de zin van art. 4 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie.’[6] De vraag in de voorliggende zaak is of de praktijk van pushbacks reden is om een Dublinoverdracht te weigeren wegens een gevaar op een schending van art. 4 van het Handvest.

4. De vraagsteller in deze uitspraak, de zittingsplaats Den Bosch, beargumenteert in de verwijzing dat de praktijk van pushbacks het interstatelijk vertrouwen in Polen in twijfel trekt en vraagt het Hof van Justitie hoe de rechtbank moet beslissen over Dublinoverdrachten indien er reden bestaat niet meer uit te gaan van het beginsel van interstatelijk vertrouwen. Het is goed om te benadrukken dat de verwijzing vanuit Den Bosch vooral betrekking heeft op het algemene effect van pushbacks op interstatelijk vertrouwen en niet zozeer het concrete mogelijke effect van pushbacks op Dublinterugkeeders. Het algemene punt wordt door andere (Nederlandse) rechters minder geproblematiseerd.[7] Zo bepaalde de Raad van State in 2022 dat bij Dublinoverdrachten naar Kroatië indicaties bestaan dat pushbacks ook een risico zouden kunnen vormen voor Dublinterugkeeders.[8] De Raad van State verplichtte de Staatsecretaris hier verder onderzoek naar doen. In 2023 besloot de Raad van State overdrachten naar Kroatië weer toe te staan omdat de staatsecretaris voldoende had aangetoond dat de risico’s van pushbacks zich beperken tot de landsgrenzen.[9] Ook voor Slovenië en Bulgarije zag het Hof geen reden om Dublinoverdrachten tegen te houden gelet op de pushbacks.[10]

5. In haar verwijzing stelt de Rechtbank Den Haag het Hof van Justitie vier vragen. Ten eerste, of het beginsel van interstatelijk vertrouwen ‘deelbaar’ is. Daarmee vraagt de rechter specifiek of overtredingen van een lidstaat ‘vóór overdracht ten aanzien van derdelanders die (nog) geen Dublinterugkeerder zijn absoluut in de weg staan aan overdracht aan deze lidstaat?’ Ten tweede vraagt de rechter in hoeverre de overdragende lidstaat het risico op een mensenrechtenschending bij overdracht moet wegnemen indien er tekenen zijn van ernstige en stelselmatige overtredingen van het Unirecht. Ten derde vraagt de rechter met welke bewijsmiddelen de verzoeker de toepassing van art. 3(2) van de Dublin Verordening kan

onderbouwen en in welke mate de overdragende lidstaat ook bewijsverplichtingen heeft, specifiek wanneer de verzoeker in bewijsnood verkeerd. Als laatste vraagt de rechter of het hierbij nog een rol speelt of een Dublinterugkeerders in de ontvangende lidstaat toegang hebben tot een effectief rechtsmiddel tegen mogelijke overtredingen.

6. In Luxemburg lijkt men niet zoveel belang te hechten aan de Nederlandse vraag over deelbaarheid van interstatelijk vertrouwen in het beslissen over de toelaatbaarheid van Dublin overdrachten in het licht van pushbacks. De zaak werd behandeld door de Vierde Kamer van het Hof, hoewel een van de partijen had gevraagd om een behandeling door de Grote Kamer. Daartoe zag het Hof geen reden. Het Hof legt uit dat de toelaatbaarheid van een Dublinoverdracht moet worden getoetst aan twee cumulatieve criteria, geënt uit art. 3(2) Dublin III. Er moet worden aangetoond, door de asielzoeker, dat in het ontvangende land sprake is van i) 'systeemfouten', die ii) 'resulteren in onmenselijke of vernederende behandelingen in de zin van art. 4 van het [Handvest].'[11] De nationale rechter moet in eerste instantie dus nagaan of pushbacks serieus genoeg zijn om te gelden als een systeemfout. Dit lijkt een gegeven, gezien het Hof zelf pushbacks karakteriseert als ernstige tekortkomingen in de asielprocedure en opvangvoorzieningen voor verzoekers.

7. Het vaststellen van een systeemfout alleen is echter niet genoeg volgens het Hof. De nationale rechter moet ook aantonen dat er een risico bestaat op onmenselijke of vernederende behandeling *als gevolg van* de aangetoonde systeemfouten. Hiertoe moet de nationale rechter onderzoeken of er een reëel risico bestaat dat de verzoeker opnieuw slachtoffer zou worden van pushbacks en of dit hem bloot zou stellen aan een situatie van zeer verregaande materiële ontberingen. Volgens het Hof leidt dit tot de conclusie dat het feit dat pushbacks plaatsvinden op zich niet in de weg kan staan van Dublinoverdrachten, maar dat een overdracht alleen moet worden uitgesloten indien er 'ernstige, op feiten berustende gronden bestaan om aan te nemen dat hij bij of na de overdracht een reëel risico zou lopen om aan dergelijke praktijken te worden onderworpen en hij door deze praktijken (...) zou kunnen terechtkomen in een toestand van zeer verregaande materiële ontberingen.'[12]

8. In antwoord op de derde vraag over de bewijslaat en de mogelijke bewijsmiddelen lijkt het Hof niet overtuigd van de noodzaak hier bindende normen op te leggen. Omdat de Dublinverordening geen verregaande normen oplegt met betrekking tot de aard en de bewijskracht van de informatie die de verzoeker mag voordragen hebben lidstaten redelijk veel vrijheid in het kiezen welk soort bewijs zij in ogenschouw nemen en in hoeverre nationale autoriteiten zichzelf bemoeien met het verzamelen van bewijs. De richtlijnen vanuit het EU-recht die hierbij gelden zijn, dat alle informatie die door de verzoeker wordt verstrekt die relevant kan zijn moet worden meegenomen in de bepaling of er een risico op art. 4 van het Handvest voor handen ligt. Daarnaast moeten nationale autoriteiten bepalen of het om

een reëel risico gaat op basis van objectieve, betrouwbare nauwkeurige en naar behoren bijwerkte gegevens. Deze gegevens moeten mogelijk op eigen initiatief worden verzameld indien het gaat om relevante informatie waar de autoriteiten niet onkundig van kan zijn.

9. Op de vierde vraag van de Nederlandse rechter geeft het Hof van Justitie geen antwoord omdat volgens het Hof onvoldoende duidelijk is welke concrete gevallen de verwijzende rechter moeilijkheden voorziet voor wat betreft de effectiviteit van rechtsmiddelen in Polen en hoe deze zich verhouden tot de bewijsstandaard in de hangende zaak in Nederland.

10. Hoewel het Hof van Justitie zich niet expliciet uitspreekt over de deelbaarheid van het beginsel van interstatelijk vertrouwen (of in de woorden van het Hof zelf: wederzijds vertrouwen), is het duidelijk uit de voorliggende uitspraak dat het Hof van Justitie dit beginsel niet ziet als een aan- of uitknop voor Dublinoverdrachten. Het Hof onderstreept het fundamentele belang van het beginsel voor de instandhouding van een ruimte zonder binnengrenzen. Op grond van ernstige risico's voor de grondrechten van asielzoekers erkent het Hof van Justitie dat er situaties zijn waarin, ondanks het beginsel van interstatelijk vertrouwen, een Dublinoverdracht niet mogelijk is. Dit betekent niet dat er niet meer van het beginsel van interstatelijk vertrouwen mag worden uitgegaan. Het Hof ziet deze situaties als uitzonderingen op de regel en zodoende als bevestigingen van de regel.

11. De benadering van het Hof sluit aan op eerdere rechtspraak. In de fundamentele zaak *N.S. & M.E.* legde het Hof van Justitie vast dat wederzijds vertrouwen geen onweerlegbaar vermoeden mag zijn, maar ook dat niet elke schending van een grondrecht reden kan zijn om de Dublinverordening buiten werking te stellen.[13] Vanwege de ernst van de tekortkomingen in Griekenland aan de orde in de *N.S.*-zaak was dit voor veel Europese lidstaten reden om Dublinoverdrachten naar Griekenland in het geheel te schorsen.[14] Dit betekent echter niet dat elke succesvolle weerlegging van de aanname dat een zekere EU-lidstaat de grondrechten naleeft in de context van Dublin ook resulteert in het schorsen van Dublinoverdrachten naar dat land (zoals is gebeurd in de context van Griekenland).

12. Dit kan verder worden afgeleid uit de rechtspraak van het Hof van Justitie na *N.S.*. Sindsdien heeft het Hof van Justitie ook in andere zaken uitzonderingen vastgesteld op het principe van wederzijds vertrouwen zonder dat dit een schorsing van alle Dublinoverdrachten tot gevolg heeft gehad. In *C.K. e.a.* bijvoorbeeld, bepaalde het Hof van Justitie dat een zeker risico voor de gezondheid van een individu naar aanleiding van een overdracht reden kan zijn om een Dublinoverdracht te weigeren, ook als er geen systeemfouten zijn in de ontvangende lidstaat.[15] Het Hof legt uit dat het toestaan van een verdere uitzondering op het beginsel van wederzijds vertrouwen dit beginsel niet ondermijnt maar bevestigt, juist omdat het correct naleven van de uitzonderingen de bescherming van de grondrechten in de EU verstevigt.[16]

Ook in *Jawo*, waar het Hof te maken had met serieuze tekortkomingen in de leefomstandigheden van asielzoekers en vluchtelingen in Italië, biedt het Hof ruimte voor een uitzondering op het beginsel van wederzijds vertrouwen.[17] In *Jawo* verklaart het Hof dat het beginsel van wederzijds vertrouwen afhankelijk is van de garantie dat de toepassing van dit beginsel niet resulteert in een serieuze schending van art. 4 van het Handvest.[18] De correcte toepassing van uitzonderingen is volgens het Hof dus opnieuw juist een bevestiging van de werking van wederzijds vertrouwen.

13. Volgens deze lezing is het logisch dat het Hof van Justitie geen behoefte voelt uitspraak te doen over de mogelijke deelbaarheid van het beginsel van wederzijds vertrouwen in de voorliggende prejudiciële verwijzing. De toets die het Hof van Justitie onder art. 3(2) van de Dublinverordening hanteert is geen toets of het beginsel van wederzijds vertrouwen van toepassing is of niet, maar een toets of er een uitzondering moet worden gemaakt op een Dublinoverdracht. Dit lijkt wellicht een semantisch verschil maar dat is het niet alleen. In de prejudiciële vraag gaat de Nederlandse rechter ervan uit dat een nationale rechter moet kunnen vaststellen of er tegenover een andere EU-lidstaat nog van wederzijds vertrouwen mag worden uitgegaan. Mijns inziens ziet het Hof van Justitie dit niet als taak van de nationale rechter. In zaken omtrent het Europees Aanhoudingsbevel heeft het Hof al eerder besloten dat een dergelijke toets die zou leiden tot het buiten werking stellen van een EU-instrument tegenover een lidstaat is voorbehouden aan de (politieke) EU-instellingen middels een art. 7 VEU procedure.[19] Het is wel aan de nationale rechter om te bepalen of een uitzondering op een overdracht *in casu* nodig is om de rechten van een individu te beschermen en zodoende het beginsel van wederzijds vertrouwen in zijn geheel in stand te houden.

14. De toets die het Hof van Justitie in de voorliggende zaak aanvoert om te bepalen of een uitzondering op een Dublinoverdracht noodzakelijk is is gebaseerd op de toets die het Hof eerder heeft voorgeschreven in *Jawo*. Deze toets is individualistischer dan de verwoording art. 3(2) van de Dublinverordening en de *N.S.*-zaak wellicht doen vermoeden gezien de nadruk op 'systeemfouten'. Het is lange tijd onderwerp van discussie geweest of Dublinoverdrachten volgens het Hof van Justitie alleen op basis van systeemfouten moeten worden geweigerd en hoe dit zich verhoudt tot de toets van het EHRM waarin de aanwezigheid van een reëel risico de beslissende factor is.[20] In *C.K.* bepaalde het Hof van Justitie echter dat een Dublinoverdracht ook zonder systeemfouten moet worden geweigerd indien dit leidt tot een ontoelaatbaar risico op een schending van art. 4 Handvest.[21]

15. Op basis van *Jawo* kan worden aangenomen dat de aanwezigheid van systeemfouten geen bepalende rol meer zou spelen in de toets van Dublinoverdrachten. Deze aanname stelde op punt 87 van *Jawo* waarin het Hof stelt dat het absolute karakter van art. 4 Handvest vereist dat

een overdracht wordt uitgesloten ‘*telkens* wanneer er ernstige, op feiten berustende gronden bestaan om aan te nemen dat de asielzoeker een dergelijk risico zal lopen bij zijn overdracht of als gevolg daarvan.’[22] In de punten 90 en 91 stelt het Hof echter wel weer dat de nationale rechter daartoe moet toetsen of er sprake is van ‘tekortkomingen die hetzij structureel of fundamenteel zijn, hetzij bepaalde groepen van personen raken’ en voegt daaraan toe dat deze tekortkomingen een ‘bijzonder hoge drempel van zwaarwegendheid’ moeten bereiken om binnen de reikwijdte van art. 4 van het handvest te vallen.[23] Deze drempel wordt bereikt wanneer een persoon buiten zijn wil om terecht komt in een situatie van zeer verregaande materiële deprivatie.[24]

16. In het voorliggende arrest legt het Hof uit dat in art. 3(2) van de Dublinverordening sprake is van twee cumulatieve stappen: i) systeemfouten, en ii) een reëel risico op zeer verregaande materiële deprivatie. Dit lijkt de bevestiging dat in *Jawo* geen afscheid wordt genomen van de noodzaak om eerst systeemfouten vast te stellen zoals in de *C.K.*-zaak[25] en de toets op een reëel risico dus geen vervanging is van de toets op systeemfouten, maar een aanvulling. In de huidige zaak is dat logisch aangezien het Hof van Justitie wil voorkomen dat systeemfouten waarvan de relevantie voor Dublinterugkeerders niet expliciet is aangetoond als enige reden kunnen gelden om Dublin overdrachten te weigeren zonder een specifiek individualiseerbaar risico. Dit past binnen de eerdere redeneringen van het Hof waarbij specifieke uitzonderingen op Dublinoverdrachten noodzakelijk en wenselijk zijn om het systeem als geheel intact te houden.

17. Het is spijtig dat het Hof hierbij niet ingaat op de vragen van de Nederlandse rechter over de bewijslast, aangezien de specifieke invulling en verdeling van de bewijslast een grote rol speelt bij toepassing van de tweestapstoets. In het bijzonder in zaken zoals de voorliggende zaak, waarbij het duidelijk is dat pushback praktijken veel voorkomen maar de individuele risico’s moeilijk aan te tonen zijn door een gebrek aan informatie. Het blijft onduidelijk of het gebrek aan informatie invloed heeft op de bewijslast van de verzoeker of op de mate waarop van nationale autoriteiten verwacht wordt dat zij het risico op een overtreding onderzoeken.

L.I. van der Meulen

PhD kandidaat, KU Leuven

Dit onderzoek is deel van het ERC Project RESHUFFLE, Horizon 2020 research and innovation, grant nr. 851621

[1] *X t. Staatssecretaris*, HvJ EU (4^e Kamer) 29 februari 2024, zaak C-392/22,

ECLI:EU:C:2024:195.

[2] Rb. Den Haag (zittingsplaats Den Bosch) 15 juni 2022, ECLI:NL:RBDHA:2022:5724.

[3] Vragen rondom deelbaarheid van het interstatelijk vertrouwen en Dublin overdrachten naar Malta gesteld op 4 oktober 2021 door de Rb. Den Haag (zittingsplaats Den Bosch) ECLI:NL:RBDHA:2021:10735. Intrekken prejudiciële vragen op 15 maart 2022, ECLI:NL:RBDHA:2022:2149. Opnieuw prejudiciële vragen gesteld door de Rb. Den Haag (zittingsplaats Den Bosch) over deelbaarheid interstatelijk vertrouwen en pushbacks in Kroatië op 18 maart 2022, ECLI:NL:RBDHA:2022:2305. Intrekken prejudiciële vragen op 19 mei 2022, ECLI:NL:RBDHA:2022:4792.

[4] 11.11.11. “Grenzeloos illegaal: pushbackrapport 2023” (februari 2024), via: <https://11.be/verhalen/aantal-illegale-pushbacks-aan-europese-buitengrenzen-explodeerde-2023>.

[5] Dit is geen verplichting, onder Artikel 17 van de Dublin verordening mogen lidstaten altijd zelf beslissen een asielaanvraag in behandeling te nemen.

[6] Artikel 3(2) Dublin III Verordening.

[7] Zie bijvoorbeeld Rb. Den Haag (zittingsplaats Groningen) 28 februari 2023, ECLI:RBDHA:2023:2314.

[8] RvS 13 april 2022, ECLI:NL:RVS:2022:1042.

[9] RvS 13 september 2023, ECLI:NL:RVS:2023:3411.

[10] RvS 8 september 2022, ECLI:RVS:2022:2644 (Slovenië); RvS 16 augustus 2023, ECLI:RVS:2023:3133.

[11] Zaak C-392/22, punt 57.

[12] Zaak C-392/22, punt 65.

[13] *N.S.*, HvJ EU (GK) 21 december 2011, zaak C-411/10, ECLI:EU:C:2011:865, «EHRC» 2012/46, m.nt. Woltjer, punt 82.

[14] In 2019 werd de hervatting van Dublin overdrachten naar Griekenland nog tegen gehouden door de Raad van State: RvS 23 oktober 2019, ECLI:RVS:2019:3537.

[15] *C.K. en anderen*, HvJ EU (5^e Kamer) 16 februari 2017, zaak C-578/16 PPU, ECLI:EU:C:2017:127.

[16] *C.K. en anderen*, punt 95.

[17] *Jawo*, HvJ EU (GK) 19 maart 2019, zaak C-163/17, ECLI:EU:C:2019:218.

[18] *Jawo*, punt 89.

[19] *L en P*, HvJ EU (GK) 17 december 2020, zaken C-354/20 PPU en C-412/20 PPU, ECLI:EU:C:2020:1033 «EHRC» 2021-0017, m.nt. Lestrade, punt 57.

[20] Zie bijvoorbeeld: J. Krommendijk J en G. de Vries, 'Do Luxembourg and Strasbourg Trust Each Other? The Interaction Between the Court of Justice and the European Court of Human Rights in Cases Concerning Mutual Trust', *Journal européen des droits de l'homme/European Journal of Human Rights*, 2021, p. 319-344.

[21] *C.K.*, punt 91.

[22] *Jawo*, punt 87 (nadruk van auteur).

[23] *Jawo*, punten 90 en 91.

[24] *Jawo*, punt 92.

[25] De *C.K.* zaak is van nature anders dan de *Jawo* zaak omdat het in *C.K.* gaat over een risico dat uit de overdracht zelf voortvloeit, niet uit de omstandigheden in de ontvangende lidstaat.