

Bijlagen bij de questionnaire

Uitspraak van het ECSR 10 november 2014

1. Historische achtergrond. Rechten van ongedocumenteerden in Nederland
2. Historische achtergrond: Interpretaties en conclusies van Europese Comité en het Comité van Ministers over het Handvest.
3. Naar welke andere mensenrechtenverdragen verwijst het Comité in haar uitspraak van 1 juli 2014?
4. De FEANTSA procedure en uitspraak.
5. Standpunten van andere Nederlandse instanties:

Bijlage 1.

Historische achtergrond: Rechten van ongedocumenteerden in Nederland

Tot begin jaren 90 maakte het Nederlandse voorzieningenstelsel geen onderscheid naar nationaliteit en verblijfsstatus. Op grond van het minderhedenbeleid werd een dergelijk onderscheid onwenselijk geacht. Onder invloed van het stijgende aantal asielzoekers en migranten veranderde het beleid. Uitgangspunt werd dat vreemdelingen zonder verblijfsrecht in beginsel geen gebruik mochten maken van Nederlandse collectieve voorzieningen.

In 1998 werd de Koppelingswet ingevoerd. Aanspraak op voorzieningen werd gekoppeld aan een verblijfsstatus. Met deze wet wilde de overheid niet-rechtmatig verblijf ontmoedigen. Men ging er van uit dat dit het uitzetbeleid ten goede zou komen. Een maand later werd besloten dat bepaalde groepen asielzoekers niet langer een beroep konden doen op voorzieningen en uit de opvang moesten vertrekken.

Als gevolg van beide maatregelen werden lokale overheden steeds vaker geconfronteerd met hulpbehoevende vreemdelingen zonder recht op voorzieningen. Tegen de wens van de overheid in boden veel gemeenten toch een vorm van noodopvang.

In mei 2007 sloten de toenmalige staatssecretaris van Justitie en de Vereniging van Nederlandse Gemeenten in het kader van een 'Generaal Pardon', een bestuursakkoord. De Rijksoverheid zou maatregelen treffen om het aantal asielzoekers dat nog in een verblijfsrechtelijke procedure zit maar geen recht op opvang heeft, te verminderen. Ook zou de Rijksoverheid de asielprocedure verbeteren en zouden er maatregelen getroffen worden om de terugkeer te bevorderen waardoor de noodopvang voor dakloze asielzoekers door gemeenten overbodig zou kunnen worden gemaakt. De gemeenten beloofden de lokale noodopvang met ingang van 1 januari 2010 te beëindigen.

In 2008 diende Defence for Children een klacht in tegen Nederland bij het Europees Comité voor Sociale Rechten (ECSR) omdat uitgeprocedeerde gezinnen met kinderen op straat werden gezet. Op 20 oktober 2009 verklaarde het Comité de klacht gegrond. De uitspraak werd in februari 2010 openbaar gemaakt

Het recht op onderdak is nauw verbonden met het recht op leven en cruciaal voor het respect voor menselijke waardigheid. Het beëindigen van de opvangvoorzieningen van uitgeprocedeerde kinderen plaatst hen als bijzonder kwetsbare groep in een situatie van extreme hulpeloosheid.

Op 7 juli 2010 nam het Comité van Ministers van de Raad van Europa een resolutie aan waarin werd vastgelegd dat de beperking van de reikwijdte van het Europees Sociaal Handvest niet afdoet aan de verantwoordelijkheid van de lidstaten om dakloosheid van personen die niet rechtmatig op hun grondgebied verblijven te voorkomen, 'more particular when minors are involved'.

Op 11 januari 2011 bepaalde het Haags gerechtshof dat het op straat zetten van een Angolese moeder en haar drie minderjarige kinderen van (destijds) twee, acht en tien jaar oud in de gegeven omstandigheden inhumain en onrechtmatig was. Het voorstel van de staat om de kinderen via een kindbeschermingsmaatregel - in een pleeggezin of kindertehuis- onderdak te bieden en alleen de moeder op straat te zetten, werd door het gerechtshof als disproportioneel en strijdig met het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens van de hand gewezen. De minister ging - vergeefs - tegen de uitspraak van het gerechtshof in cassatie:

Op 21 september 2012 besliste de Hoge Raad:

'Op de Staat rust de verplichting te waken voor de rechten en belangen van minderjarigen die zich op zijn grondgebied bevinden, ook waar het gaat om minderjarige vreemdelingen zonder geldige verblijfstitel, mede omdat zijn niet verantwoordelijk kunnen worden gehouden voor gedragingen van hun familieleden.'

De Hoge Raad verwijst in de uitspraak nadrukkelijk naar het Europees Sociaal Handvest en de uitspraak van het Europees Comité voor Sociale Rechten (ECSR).

Bijlage 2:

Historische achtergrond: Interpretaties en conclusies van Europese Comité en het Comité van Ministers over het Handvest.

Op 19 januari 2000 sprak het Comité van Ministers in Recommendation No. R (2000)3 haar zorgen uit over mensen in situaties van extreme ontbering.

Het Comité van Ministers deed de aanbeveling om te erkennen dat - in situaties van extreme ontbering - basale levensbehoeften (voeding, kleding, onderdak en basale medische zorg) een universeel en afdwingbaar recht moeten zijn. Het recht op basale levensbehoeften moet open staan voor alle burgers en vreemdelingen, ongeacht hun positie of status.

- *Member states should recognise, in their law and practice, a right to the satisfaction of basic material needs of any person in a situation of extreme hardship.*
- *The right to the satisfaction of basic human material needs should contain as a minimum the right to food, clothing, shelter and basic medical care.*
- *The right to the satisfaction of basic human material needs should be enforceable, every person in a situation of extreme hardship being able to invoke it directly before the authorities and, in need be, before the courts.*
- *The exercise of this right should be open to all citizens and foreigners, whatever the latter's position under national rules on the status of foreigners, and in the manner determined by national authorities.*
- *The member states should ensure that the information available on the existence of this right is sufficient.*

In verschillende *Conclusions* heeft het Comité de scope van het Handvest uitgelegd. Als het gaat om basale mensenrechten richt het Handvest zich op alle mensen in nood, dus ook op mensen zonder verblijfstitel.

De scope van het Handvest

The personal scope of Article 13§4 differs from that of other Charter provisions. The beneficiaries of this right to social and medical assistance are foreign nationals who are lawfully present in a particular country but do not have resident status and ones who are unlawfully present.

States are required to provide for those concerned to cope with an immediate state of need (accommodation, food, emergency care and clothing). They are not required to apply the guaranteed income arrangements under their social protection systems. While individuals' need must be sufficiently urgent and serious to entitle them to assistance under Article 13§4, this should not be interpreted too narrowly.

(zie Digest of Caselaw of ECSR 2008)

In 2009 oordeelde het Comité in de verslagprocedure dat de het Nederlandse beleid in strijd is met artikel 13 lid 4 van het Handvest. De basale levensbehoeften voor mensen zonder verblijfsrecht zijn in Nederland niet gegarandeerd.

- *Therefore the Committee holds that it has not been established that all persons without resources, whether or not legally present in the Netherlands have a*

legally recognized right to the satisfaction of basic human material need (food, clothing, shelter) in situations of emergency.

- *The Committee concludes that the situation in the Netherlands is not in conformity with Article 13§4 of the Revised Charter as it has not been established that all unlawfully present persons in need receive emergency social assistance.*

20 oktober 2009: De klacht van Defence for Children is gegrond.

Accordingly, the Committee holds that, since in the case of unlawfully present persons no alternative accommodation may be required by States, eviction from shelter should be banned as it would place the persons concerned, particularly children, in a situation of extreme helplessness which is contrary to the respect for their human dignity.

Op 7 juli 2010 nam het Comité van Ministers een resolutie aan waarin werd vastgelegd dat de beperking van de reikwijdte van het Europese Sociaal Handvest niet afdoet aan de verantwoordelijkheid van de lidstaten om dakloosheid van personen die niet rechtmatig op hun grondgebied verblijven te voorkomen.

Resolutie Comité van Ministers 2010

Recognises the limitation of the scope of the European Social Charter (revised) in terms of persons protected, [...], but notes that this does not relieve states from their responsibility to prevent homelessness of persons unlawfully present in their jurisdiction, more particularly when minors are involved.

In haar rapport over Nederland in 2012 herhaalt het Comité dat als noodmaatregel aan dakloze mensen onderdak moet worden geboden omdat het recht op onderdak nauw verbonden is met het recht op leven en de menselijke waardigheid.

- *According to Article 31§2, homeless persons must be offered shelter as an emergency solution. Moreover, to ensure that the dignity of the persons sheltered is respected, shelters must meet health, safety and hygiene standards and, in particular, be equipped with basic amenities such as access to water and heating and sufficient lighting.*
- *Since the right to shelter is closely connected to the right to life and is crucial for the respect of every person's human dignity, under Article 31§2 of the Charter, States Parties are required to provide adequate shelter also to children unlawfully present in their territory for as long as they are in their jurisdiction.*

In 2012 herhaalt het Comité van Ministers haar standpunt na een aanbeveling van de Parlementaire Assemblee

[...]reiterating the obligation to provide at least a shelter for undocumented migrants in an irregular situation [...]

Op 25 oktober 2013 roept het Comité in een immediate measure de Nederlandse overheid op om direct maatregelen te nemen waardoor de basisrechten (voedsel, kleding, onderdak) van ongedocumenteerden zijn gegarandeerd.

Immediate measure 2013

Adopt all possible measures with a view to avoiding serious, irreparable injury to the integrity of persons at immediate risk of destitution, through the implementation of a coordinated approach at national and municipal levels with a view to ensuring that their basic needs (shelter) are met; and

Ensure that all the relevant public authorities are made aware of this decision.

Op 1 juli 2014 deed het Europese Comité uitspraak. Op 10 november 2014 is de uitspraak publiek gemaakt.

Uitspraak van het Europese Comité 1 juli 2014 Belangrijkste overwegingen

'When human dignity is at stake, the restriction of the personal scope should not be read in such way as to deprive migrants in an irregular situation of the protection of their most basic rights enshrined in the Charter'

'the aim and purpose of the Charter, being a human rights protection instrument, is to protect rights not merely theoretically, but also in fact'

Not all the Charter rights will be applicable to those with an irregular residence status [...]excluding them [...] would have a seriously detrimental consequences for their fundamental rights, and consequently place the foreigners in question in and unacceptable situation...

...the right to shelter is closely connected to the right to life and crucial for the respect of every person's human dignity..

Emergency social assistance should be provided [...] to all foreign nationals without exception.

'... the complaint concerns the provision of the necessary food, water, shelter and clothing to adult migrants in an irregular situation. It considers the issues at hand to be closely linked to the realization of the most fundamental rights of these persons, as well as to their human dignity.'

... shelters are required to meet health, safety and hygiene standards, in particular, be equipped with the basic amenities such as access to water and heating [...]

Eviction from shelter should accordingly be banned, as it would place the persons concerned particularly children, in a situation of extreme helplessness which is contrary to the respect for their human dignity.

In light of the Committee's established case-law, shelter must be provided also to adult migrants in an irregular situation, even when they are requested to leave the country.

While ... emergency assistance is done by third parties ... were this is not based on any legal, administrative or financial agreements or safeguards... the prevailing situation cannot fulfil the positive obligations assumed by the Government...

[...]

Bijlage 3:

Naar welke andere mensenrechtenverdragen verwijst het Comité in haar uitspraak van 1 juli 2014?

Universele Verklaring voor de Rechten van de Mens

Artikel 25&1:

'Een ieder heeft recht op een levensstandaard, die hoog genoeg is voor de gezondheid en het welzijn van zichzelf en zijn gezin, waaronder inbegrepen voeding, kleding, huisvesting en geneeskundige verzorging en de noodzakelijke sociale diensten, alsmede het recht op voorziening in geval van werkloosheid, ziekte, invaliditeit, overlijden van de echtgenoot, ouderdom of een ander gemis aan bestaansmiddelen, ontstaan ten gevolge van omstandigheden onafhankelijk van zijn wil.'

Internationaal Verdrag inzake Economische Sociale en Culturele Rechten

Artikel 11:

Het recht op een adequate levensstandaard, met inbegrip van toereikende voeding, kleding en huisvesting.

Volgens het toezichthoudend Comité bij dit verdrag (ICESCR) behoren toegang tot medische zorg, (basis) voedsel en onderdak tot de onaantastbare kernverplichtingen van het verdrag. Het recht op voedsel en onderdak zijn ondeelbaar verbonden met de menselijke waardigheid en onmisbaar voor de vervulling van andere mensenrechten.

Internationaal Verdrag inzake Economische Sociale en Culturele Rechten

General Comment no 12

'The ICESCR considers the right to food indivisibly linked to the inherent dignity of the human person, as well as indispensable for the fulfilment of other human rights. Moreover, whenever an individual or a group is unable to enjoy the right to adequate food ... States Parties have the obligation to provide for the fulfilment of the right.'

General Comment No: 4

'Similarly, the ICESCR considers the inherent dignity of the human person to require that housing should be ensured to all persons and that everyone should be provided with the right to live somewhere in security, peace and dignity.'

Het Weens Verdragenverdrag

Volgens het Weens Verdragenverdrag zijn alle verdragen bindend en moeten de staten te goeder trouw deze uitvoeren en uitleggen, zodat de bepalingen van dat verdrag effectief worden (art. 26 en 31)

Weens Verdragenverdrag

Art 26 "every treaty in force is binding upon the parties to it and must be performed in good faith".

Het Weens Verdragenverdrag schrijft voor dat bij de verdragsinterpretatie rekening moet worden gehouden met relevante regels uit het volkenrecht. Dwingende normen uit het internationaal recht stellen dat staten het recht van individuen op leven en fysieke integriteit moeten respecteren beschermen

Jus Cogens: dwingende norm in internationaal recht

'elke staat moet het recht van elk individu op leven en fysieke integriteit respecteren en beschermen'

Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie

Artikel 151 lid 1

Op basis van de fundamentele sociale rechten zoals onder meer geformuleerd in het Sociaal Handvest stellen de Unie en de lidstaten zich ten doel om (o.a.) uitsluiting te bestrijden.

Artikel 153

1. De Unie zal bij het verwezenlijken van artikel 151 de lidstaten steunen bij:
j) de bestrijding van sociale uitsluiting;

Het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie

Artikel 1: Menselijke waardigheid

De menselijke waardigheid is onschendbaar. Zij moet worden geëerbiedigd en beschermd.

Artikel 34: Sociale zekerheid en sociale bijstand

Lid 3. Om sociale uitsluiting en armoede te bestrijden, erkent en eerbiedigt de Unie het recht op sociale bijstand en op bijstand voor huisvesting, teneinde eenieder die niet over voldoende middelen beschikt, onder de door het recht van de Unie en de nationale wetgevingen en praktijken gestelde voorwaarden een waardig bestaan te verzekeren.

De Opvangrichtlijn (minimumnormen voor de opvang van asielzoekers)

Artikel 2. Voor de toepassing van deze richtlijn wordt verstaan onder:

- i) „opvangvoorzieningen”: alle maatregelen die de lidstaten overeenkomstig deze richtlijn treffen ten behoeve van asielzoekers;
- j) „materiële opvangvoorzieningen”: huisvesting, voedsel en kleding, die in natura of in de vorm van uitkeringen of tegoedbonnen worden verstrekt, alsmede een dagvergoeding;

Volgens het EU Hof van Justitie moeten lidstaten voorzieningen verschaffen aan asielzoekers zolang geen definitieve beslissing op het asielverzoek is genomen.

Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (EVRM)

Artikel 3: *Niemand mag worden onderworpen aan foltering of aan onmenselijke of vernederende behandelingen of bestraffingen.*

Hoewel volgens het Europese Hof voor de Rechten van de Mens artikel 3 van het Verdrag overheden niet kan verplichten iedereen van huisvesting te voorzien, blijkt uit verschillende uitspraken van het Hof dat er - in zeer bijzondere omstandigheden - wel sprake kan zijn van onmenselijke behandeling in de zin van artikel 3. Het Hof stelt dat voortdurende erbarmelijke leefomstandigheden (overleven op straat) zonder enig zicht op verbetering gezien kan worden als onmenselijke en vernederende behandeling. In dat geval is er sprake van een schending van artikel 3 EVRM.

Het is mogelijk om naast een klacht bij het Europese Comité Sociale Rechten ook een klacht bij het Europese Hof van de Rechten van de Mens in te dienen. Die procedures staan los van elkaar, en zouden, in theorie, ook gelijktijdig aan de orde kunnen zijn.

Parlementaire Assemblée van de Raad van Europa

Resolutie 1509 (2006)

De Assemblée neemt als uitgangspunt dat internationale mensenrechtenverdragen voor iedereen - ongeacht de verblijfsstatus - gelden. Juist vanwege de kwetsbare situatie waarin migranten zonder verblijfsrecht vaak verkeren hebben zij extra behoefte aan bescherming.

Parlementaire Assemblée Resolutie 1509

Migrants in an irregular situation, as they are often in a vulnerable situation, have a particular need for the protection of their human rights, including basic civil, political, economic and social rights.

Adequate housing and shelter guaranteeing human dignity should be afforded to migrants in an irregular situation.

In aanbeveling 1755 (2006) roept de Parlementaire Assemblée het Comité van Ministers op om te onderzoeken of mensenrechtenverdragen wel voldoende effectief zijn voor irreguliere migranten en waar nodig hun rechten te versterken.

In de periode 20 - 22 mei bracht de mensenrechtencommissaris van de Raad van Europa Nils Muiznieks een bezoek aan Nederland. In zijn rapport over Nederland van 14 oktober 2014 schreef hij:

Nils Muiznieks, mensenrechtencommissaris Raad van Europa

The Commissioner recalls that anyone, irrespective of whether their stay in a country is lawful, has the right to an adequate standard of living for himself and his family, including food, clothing and shelter.

Bijlage 4

De FEANTSA procedure en uitspraak

Wat is FEANTSA?

FEANTSA is de Europese Federatie van nationale organisaties van daklozen.

Wat is de klacht van FEANTSA?

In Nederland hanteren de steden het criterium 'regiobinding' voor maatschappelijke opvang aan daklozen. Dat criterium bepaalt waar een dakloze 'thuis' hoort. De stad waar iemand de meeste (sociale) binding mee heeft, moet de dakloze opvangen.

In de praktijk zorgt dit criterium er voor dat grote groepen daklozen niet in aanmerking komen voor maatschappelijke opvang, zoals bijvoorbeeld migranten die al dan niet rechtmatig in Nederland verblijven.

Ook de beschikbaarheid en de kwaliteit van de noodopvang schiet te kort.

Het beleid van de Nederlandse overheid is in strijd met de volgende artikelen van het Europese Sociaal Handvest omdat daklozen niet altijd in aanmerking kunnen komen voor onderdak.

Artikel 13: het recht op sociale en geneeskundige bijstand

Artikel 16: het recht van het gezin op sociale, wettelijke en economische bescherming

Artikel 17: het recht van kinderen en jeugdige personen op sociale, wettelijke en economische bescherming.

Artikel 19: het recht van arbeidsmigranten en hun families op bescherming en hulp

Artikel 30: het recht op bescherming tegen armoede en sociale uitsluiting

Artikel 31: het recht op huisvesting

Wat zijn de conclusies van het Comité?

In unanimititeit concludeert het Comité dat er sprake is van een schending van

Artikel 31, lid 2,

Artikel 13, lid 1 en 4,

Artikel 19 lid 4 (c)

Artikel 30 (één van de leden van het Comité stelt in een *dissenting opinion* dat artikel 30 ook van toepassing moet zijn op irreguliere migranten.)

Het Comité stelt (samenvattend en in aanvulling op andere uitspraak)

- Er moet voldoende en voor iedereen toegankelijke noodopvang beschikbaar zijn. Opvang moet voldoen aan gezondheids-, veiligheids- en hygiënische standaarden en minimaal toegang bieden tot water, verwarming en licht. Er moeten speciale voorzieningen zijn voor kwetsbare mensen.
- Voor Nederlanders en vreemdelingen met rechtmatig verblijf gaat de verantwoordelijkheid van de overheid verder. Noodopvang is geen eindoplossing. Er moet binnen redelijke termijn passend onderdak worden geboden. De economische crisis is geen excuus om toepassing van artikel 31 van het Handvest achterwege te laten.
- Het recht op noodopvang en andere noodhulp beperkt zich niet tot kwetsbare groepen maar geldt – wanneer de menselijke waardigheid in het geding is - voor alle mensen.
- Tegen een afwijzing van een verzoek om sociale en medische bijstand moet beroep mogelijk zijn bij een onafhankelijke rechtelijke instantie.
- Overheden hebben de plicht armoede en sociale uitsluiting te voorkomen.

Bijlage 5

Standpunten van andere Nederlandse instanties

Adviescommissie voor vreemdelingenzaken (ACVZ)

De ACVZ signaleerde in haar rapport van 2012 '*Recht op een menswaardig bestaan*' het risico dat het ontbreken van voorzieningen voor vreemdelingen zonder verblijfstitel mogelijk in strijd is met het recht om niet aan onmenselijke behandeling te worden onderworpen.

De ACVZ deed de volgende aanbevelingen:

1. Continueer de opvang van uitgeprocedeerde vreemdelingen die meewerken aan hun vertrek, ook als zij er niet in slagen dat vertrek binnen de wettelijke vertrektermijn te realiseren.
2. Doe recht aan internationale verplichtingen en biedt opvang en voorzieningen aan kwetsbare personen.
3. Neem in regelgeving op dat minderjarige vreemdelingen onder alle omstandigheden recht hebben op opvang.
4. Verklaar de Koppelingswet niet van toepassing op minderjarigen.

Het College voor de Rechten van de Mens,

Het College acht het van groot belang dat de waardigheid en de daarmee verbonden elementaire basisbehoeften van vreemdelingen zonder verblijfsstatus die zich in Nederland bevinden, zo goed mogelijk wordt gewaarborgd. Risico's op inbreuken op deze waardigheid moeten worden geminimaliseerd. Het College heeft de situatie in de Vluchtgarage in Amsterdam als 'mensenonwaardig' beschreven.

In een brief van 27 maart 2014 aan de Tweede Kamer onderstreept het College het belang van de *onmiddellijke maatregelen* zoals die door het Comité (25 oktober 2013) zijn verzocht.

- '... om te voorkomen dat er onherstelbare schade wordt toegebracht aan de integriteit van personen die zich in onmiddellijk gevaar van nood bevinden.'
- '... een constructieve houding ten aanzien van aanbevelingen van voornoemde toezichthoudende instanties, zoals het Europese Comité, bevordert de naleving van de normen uit die verdragen waaraan Nederland zich heeft gecommitteerd.'

Amnesty International,

Het uitgangspunt voor Amnesty is dat iedereen recht heeft op een adequate levensstandaard. Dit geldt ook wanneer het gaat om uitgeprocedeerde asielzoekers en andere vreemdelingen zonder verblijfsrecht, die volgens de overheid uit Nederland moeten vertrekken. Zo lang zij in Nederland zijn moet er sprake zijn van een menswaardige behandeling. Zonder eten, schoon drinkwater en een deugdelijke beschutting tegen de elementen kan er geen sprake zijn van een menswaardig bestaan.

Basale levensbehoeften zoals eten, drinken en een dak boven je hoofd moeten toegankelijk zijn voor iedereen en mogen nooit inzet zijn van het handhaven van het overheidsbeleid.