

TvMR

TIJDSCHRIFT VOOR MENSENRECHTEN



In dit nummer:

Haatspraak en art. 150 Gw

Rechtspraak non-refoulement
Afghanistan

Interview Legal Helpdesk voor
asielzoekers

21ste jaargang • nr. 1
januari-februari-maart 2023
Driemaandelijks uitgave

Een uitgave van

LIGA VOOR
MENSEN
RECHTEN

Bg TvMR PA3A9108
Afzendadres: Liga voor Mensenrechten
Leopold II laan 53, 1080 Sint-Jans-Molenbeek
V.U.: Kati Verstrepen
Leopold II laan 53, 1080 Sint-Jans-Molenbeek

Colofon

TvMR

Tijdschrift voor Mensenrechten
Driemaandelijke uitgave
Verschijnt vier keer per jaar
Aanbevolen citeerwijze: TvMR

ISSN 1379-0250

Redactie

Hoofdredeacteurs: Stijn Smet (Universiteit Hasselt) en Jonas Vernimmen (KU Leuven).

Eindredactie: Fabian Van Samang.

Redactie: Eva Albers, Hannah Aziza Ghulam Farag, Pieter Cannoot, Joyce De Coninck, Paul De Hert, Dominique De Meyst, Hadjira Hussain Khan, Louise Janssens, Eline Kindt, Laurens Lavrysen, Marike Lefevre, Mathieu Leloup, Michaël Merrigan, Annelies Nachtergaele, Anne Oloo, Paul Pataer, Louise Reyntjens, Thea Staes, Aurelie Van Baelen, Jozefien Van Caeneghem, Catherine Van De Heyning, Sarah Van Meel, Marie-Caroline Vertommen, Merel Vrancken.

Tijdschrift voor Mensenrechten is een initiatief van de Liga voor Mensenrechten.

Abonnement op TvMR?
<https://mensenrechten.be/pagina/liga-abonnement>

Redactiesecretariaat

Liga voor Mensenrechten vzw.
Leopold II laan 53, 1080 Sint-Jans-Molenbeek
e-mail: info@mensenrechten.be
website: <https://mensenrechten.be>

Redactionele samenwerking en disclaimer

Het Tijdschrift voor Mensenrechten is een initiatief van de Liga voor Mensenrechten vzw. De redactie heeft een volstrekt autonoom statuut. Het TvMR strekt tot het aanmoedigen van het onderzoek naar actuele mensenrechtentema's en het verspreiden van de kennis hierover.

Voor publicatie aangeboden teksten, arresten en vonnissen en te bespreken boeken mogen rechtstreeks naar het redactiesecretariaat worden gestuurd. De redactie behoudt zich alle rechten voor de publicatie van ingezonden artikels, werken, advertenties, e.d. te weigeren.

Aan de totstandkoming van deze publicatie is de uiterste zorg besteed. De redactie waakt over het wetenschappelijk karakter van de artikelen via een proces van peer review. Voor informatie die nochtans onvolledig of onjuist is opgenomen, aanvaarden de redactie en de uitgever geen verantwoordelijkheid. Elke auteur is verantwoordelijk voor zijn/haar eigen redactionele bijdragen.

Jaarabonnements tijdschrift

Abonnement op Tijdschrift voor Mensenrechten: €35

rek.nr. BE34 0011 2701 3290
Meer informatie bij Liga voor Mensenrechten.

Mensenrechten online

Je kan TvMR online raadplegen. Het meest recente nummer is enkel beschikbaar voor abonnees. TvMR geeft ook de website Tijd voor Mensenrechten uit, met gratis bijdragen over mensenrechten in België: <https://tijd.mensenrechten.be>.

© Niets uit deze publicatie mag worden veelevoudigd en/of openbaar gemaakt door middel van druk, fotokopie, elektronische gegevensdragers of welke andere wijze dan ook, zonder voorafgaande, uitdrukkelijke en schriftelijke toestemming van de uitgever.

Update

3

Derde keer, goede keer?

Liga-voorzitter Kati Verstrepen reageert op het terreurproces

Nederlandse rechter weigert asielzoeker terug te sturen naar België

Editoriaal

4

Internationale strijddag voor vrouwen*rechten onder de loep
Hannah Ghulam Farag

Artikel

6

Haatspraak of hatelijke belaging: tijd voor een nieuwe kijk op artikel 150 van de Grondwet

Catherine Van de Heyning & Mona Giacometti

Rechtspraak

14

De humanitaire en socio-economische crisis in Afghanistan: de *non-refoulement* rechtspraak van het EHRM onder druk
Eva Sevrin

Interview

20

Legal Helpdesk voor asielzoekers: de rol van advocaten in de opvangcrisis
Sam Niyonzima & Louise Janssens

Derde keer, goede keer

De Liga voor Mensenrechten heeft op 6 februari 2023 een verzoekschrift tot de nietigverklaring van de dataretentiewet van 20 juli 2022 ingediend bij het Grondwettelijk Hof. Het is ondertussen al de derde keer dat de dataretentiewet, een wet die het bijhouden van metadata van burgers regelt, aan het Grondwettelijk Hof wordt voorgelegd. De dataretentiewet introduceert de gedifferentieerde bewaring. Dit betekent dat er enkel in bepaalde gevoelige gebieden gegevens mogen bijgehouden worden. De overheid stelde een lijst op, op basis van geografische criteria, zoals plaatsen met hoge criminaliteitscijfers en cruciale instellingen (bv. ziekenhuizen, stations, scholen, grensgemeentes, snelwegen, universiteiten, ...). "Deze eindeloze opsomming van geografische criteria zorgt ervoor dat nog steeds op grote schaal gegevens worden bijgehouden.", legt Liga-voorzitter Kati Verstrepen uit. Er worden dus zoveel gebieden gemarkeerd dat dit de facto tot een algemene retentie leidt en er dus nogmaals niet tegemoet gekomen wordt aan de opmerkingen van het Grondwettelijk Hof en het Europees Hof van Justitie. De Liga voor Mensenrechten hoopt op een nieuwe vernietiging van de dataretentiewet door het Grondwettelijk Hof en vervolgens op een aanpassing van de wet zodat deze in lijn is met de uitspraak van de Hoven en dus het recht op privacy

Liga-voorzitter Kati Verstrepen reageert op het terreurproces

Het terreurproces werd verschillende keren geschorst vanwege de discussie over de toelaatbaarheid van naaktfouilles. Volgens de advocaten van de beschuldigen kunnen systematische fouilleringen, als die zonder legitieme reden worden uitgevoerd, een vernederende behandeling zijn en dus een schending uitmaken van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens. Liga-voorzitter Kati Verstrepen reageerde bij VRT NWS op de beslissing van de advocaten: "Zelfs terroristen hebben rechten en die moeten gerespecteerd worden. Het is inderdaad cruciaal dat die mensenrechten niet misbruikt worden om de boel te vertragen, maar in dit geval heeft de rechter gezegd dat die naaktfouilleringen niet mogen plaatsvinden. Als die dan toch gebeuren, is dat een fout."

Nederlandse rechter weigert asielzoeker terug te sturen naar België

"Deze uitspraak is een blamage voor België", reageerde voorzitter Kati Verstrepen bij Radio 1 over de recente uitspraak van een Nederlandse rechter met de weigering om een asielzoeker terug te sturen naar België wegens een risico op onmenselijke behandeling. Ze verwijst ook naar de verschillende veroordelingen van België voor zijn aanpak van de opvangcrisis: "Er zijn de honderden veroordelingen door de arbeidsrechtbank, de kortgedingrechter en het Europees Hof én nu hebben we dit weer. Het gaat van kwaad naar erger."

Internationale strijddag voor vrouwen*rechten onder de loep

De laatste jaren hebben feministische organisaties internationale vrouwen*dag¹ getransformeerd van een loutere hoogtijdag voor bloemisten naar een strijdbare, collectieve actiedag van staking en protest. Op 8 maart kleurden de Belgische straten dan ook paars: in centrumsteden zoals Gent, Antwerpen, Brussel en Luik kwamen duizenden mensen op straat voor vrouwen*rechten. Wereldwijd ging het zelfs over miljoenen!

De feministische strijd blijft in België broodnodig ... letterlijk. Getuigenissen over de arbeids- en levensomstandigheden binnen 'klassiek' vrouw*elijke sectoren zoals de zorg zijn hartverscheurend. Tijdens de energiecrisis was het voor sommigen in de dienstenchequesector bijvoorbeeld kiezen tussen eten voor de kinderen of benzine om naar het werk te kunnen rijden. Vrouwen* in de zorg zijn uitgeput en voelen zich ondergewaardeerd. Steeds meer taken met steeds minder middelen, geen volwaardige zorg meer kunnen bieden, burn-outs en depressies door de hoge werkdruk: voor velen is het niet meer leefbaar. Zonder goede zorg, kinderopvang en poetshulp vervalt de samenleving in chaos. Is het toeval dat deze sectoren, waarin vrouwen* oververtegenwoordigd zijn, zo ondergewaardeerd worden?

Vrouwen* werken gemiddeld nog steeds meer deeltijds en hebben kortere loopbanen, omdat zij vaker de zorg voor de kinderen op zich nemen of werken in sectoren waarin voltijdse contracten zeldzaam zijn. Ondanks berichten over de 'quasi-onbestaande' loonkloof in België², blijkt die na enkele correcties op vlak van arbeidsduur en arbeidsplaatsen nog lang niet verdwenen te zijn. Volgens cijfers van het Instituut voor de Gelijkheid van Vrouwen en Mannen bedraagt de loonkloof in België gemiddeld 8,5%, waarbij 11,8% in de privésector en 4,7% in de publieke sector.³ De historisch nog grotere loonkloof heeft ook zware repercussies voor de sociale rechten: zo bedroeg de pensioenkloof in 2019 nog steeds 31,9%.⁴ Op Europees niveau is ondertussen een akkoord bereikt over de Pay Transparency Directive, waardoor bedrijven onder andere verplicht zullen worden om informatie over de loonkloof te publiceren en te evalueren.⁵

Vrouwen* bevinden zich sociaaleconomisch dus vaak in een kwetsbare positie. Dat zorgt er ook voor dat zij meer afhankelijk zijn van hun partner en moeilijker kunnen vertrekken in geval van problemen. Combineer dat met het heersende, patriarchale systeem en de cijfers voor geweld op vrouwen* zijn hallucinant. Uit onderzoek van de UGent blijkt bijvoorbeeld dat 81% van de Belgische vrouwen* tussen 16 en

1 Het sterretje verwijst naar alle personen die zichzelf identificeren als vrouw.

2 VRT NWS, "Loonkloof tussen man en vrouw in België bijna volledig verdwenen in 2020, in Wallonië verdienen vrouwen gemiddeld zelfs meer dan mannen", 27 september 2022, <https://www.vrt.be/vrtnws/nl/2022/09/27/loonkloof/#:~:text=Het%20loonverschil%20tussen%20voltijds%20werkende,de%20cijfers%20vertekend%20door%20corona>.

3 Instituut voor de Gelijkheid van Vrouwen en Mannen, *Loonkloofcijfers 2022*, september 2022, 3, <https://igvm-iefh.belgium.be/sites/default/files/2022-loonkloofcijfers.pdf>.

4 Eurostat, *Gender pension gap by age group – EU-SILC survey 2019*, https://ec.europa.eu/eurostat/databrowser/view/ILC_PNP13_custom_470372/bookmark/table?lang=en&bookmarkId=ca6425d8-bd3e-4a09-b6d8-c181ea76bc6a.

5 Europese Commissie, "Commission welcomes the political agreement on new EU rules for pay transparency", 19 december 2022, https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip_22_7739.

69 jaar seksueel geweld hebben meegemaakt.⁶ Slechts 4% van de slachtoffers meldde dat aan de politie,⁷ waardoor de officiële statistieken de werkelijke situatie enorm onderschatten. In 2022 werden in België minstens 24 vrouwen* het slachtoffer van femicide: zij werden vermoord louter omdat ze vrouw* waren.⁸ De echte cijfers liggen waarschijnlijk veel hoger. In oktober 2022 keurde de Ministerraad een wetsontwerp goed dat inzet op het verzamelen van statistieken rond vrouwenmoord.⁹ Femicide vormt echter nog steeds geen autonoom misdrijf in het Strafwetboek.

Hannah Ghulam Farag is mandaatassistent in de vakgroep metajuridica aan de VUB, redactielid van het Tijdschrift voor Mensenrechten en lid van het collecti.e.f 8 maars Gent.

Genoeg is genoeg, stelt de feministische beweging, die in België strijdvaardig blijft. **Hun eisen?** Een einde aan het geweld op vrouwen*; meer investeringen in openbare diensten zoals kinderopvang en de zorgsector; respect, eerlijke, leefbare en werkbare arbeidsvoorwaarden voor alle vrouwen*; een versterking van de sociale zekerheid, inclusief leefbare pensioenen voor vrouwen*; een einde aan alle vormen van onderdrukking, zoals racisme en queerfobie; én internationale solidariteit en klimaatrechtvaardigheid. **Hun middel?** Van 8 maart een dag van radicale actie maken: een dag van feministische staking en verzet. De Britse, strijdbare suffragettes wonnen het vrouwenstemrecht decennia voor de Belgische feministen dankzij hun grootschalige betogingen, stakingen en sabotage. In Argentinië kwamen in 2016 honderdduizenden vrouwen* op straat tegen geweld op vrouwen, waarmee ze het thema wereldwijd in de kijker stelden. Stakingen, betogingen en andere actievormen zullen noodzakelijk blijven voor de feministische beweging, om aan te tonen dat het menens is, om vrouwen* zelfvertrouwen te geven via strijd en om collectieve overwinningen te boeken.

6 Universiteit Gent, "Twee derde van de Belgische bevolking maakt seksueel geweld mee", 15 juni 2021, <https://www.ugent.be/nl/actueel/persberichten/persbericht-onderzoek-seksueel-geweld-in-belgie>.

7 Ibid.

8 Stop Femicide, "Update 2022 : au moins 24 féminicides", <http://stopfemicide.blogspot.com/2022/01/update-2022-au-moins-feminicide.html>.

9 Goedkeuring van de wet #StopFemicide van Sarah Schlitz. Zie "België, het eerste Europese land met een alomvattende wet tegen vrouwenmoord", 29 oktober 2022, <https://sarahschlitz.be/nl/adoption-de-la-loi-stopfemicide-la-belgique-premier-pays-europeen-a-se-doter-dune-loi-globale-contre-les-feminicides/>.

Haatspraak of hatelijke belaging: tijd voor een nieuwe kijk op artikel 150 van de Grondwet

Catherine Van de Heyning & Mona Giacometti¹

Toen de jeugdafdeling van AA Gent een filmpje van enthousiaste spelertjes op TikTok plaatste, regende het racistische en xenofobe reacties.² De massa aan haatdragende berichten was van die aard dat de club besliste om geen commentaren meer toe te laten onder het filmpje. Op dit voorval werd ontsteld gereageerd, vooral door de bijzonder jonge leeftijd van het mikpunt van al deze online haat. De club diende een strafklacht in. Meteen rees ook de vraag of het huidige strafrecht wel opgewassen is om online haatspraak aan te pakken.

Dit incident is zeker niet het enige. Haatspraak is een veelvoorkomend bijproduct van sociale media. Waar er veel verontwaardiging is bij gevallen zoals dat van AA Gent, is er evenzeer ophef als een rechter iemand bestraft voor online haatspraak.³ Rechters zouden hierdoor het democratisch debat inperken en de vrije markt van ideeën verschrompelen. Maar klopt dit wel? Zijn rechters bepalend in wat online al dan niet gezegd mag worden?

Binnen het kader van het @ntidote-project, gefinancierd door Belgian Science Policy Office

(BELSPO),⁴ gingen wij samen met andere onderzoekers na welke klachten over online haatspraak worden neergelegd en welke gevolgen hieraan worden gegeven. Deze vaststellingen werden binnen het bredere debat over de wettelijke aanpak van haatspraak gekaderd. Dit artikel bespreekt de resultaten van de analyse van strafzaken over online haatspraak en de conclusies die hieraan verbonden kunnen worden voor de strafrechtelijke vervolging van online haatspraak in België.

Strafbare meningsuitingen

Haatspraak is een veel gebruikt begrip, maar het is niet gedefinieerd in de Belgische wet. De Belgische wetgever heeft geen algemene strafbaarstelling voorzien van haatspraak, maar wel specifieke vormen van haatzaaiende meningsuiting strafbaar gesteld. De antidiscriminatiewet⁵ voorziet in de meest brede strafbaarstelling van haatspraak. Deze wet bestraft het publiekelijk aanzetten tot haat, geweld, discriminatie of segregatie van een groep, gemeenschap of leden van die groep op basis van leeftijd, seksuele geaardheid, burgerlijke staat, geboorte, vermogen, geloof of levensbeschouwing, politieke of syndicale overtuiging, taal, gezondheidstoestand,

1 Catherine van de Heyning is professor aan de Universiteit Antwerpen, onderzoeksgroep Overheid & Recht. Mona Giacometti is postdoctoraal onderzoeker aan de Universiteit Antwerpen, onderzoeksgroep Overheid & Recht.

2 "Meer dan 200 racistische reacties op TikTok-video met jeugdspelers AA Gent", *De Morgen*, 12 januari 2023.

3 Hierover D. Voorhoof, "Het perfide pleidooi voor de straffeloosheid van hate speech", *Sampol* 2022, nr. 3, 32 - 37.

4 Het project spits zich toe op cybergeweld, met in het bijzonder online haatspraak en niet-consensuele verspreiding van naaktbeelden. Het onderzoek wordt uitgevoerd door onderzoekers van de Universiteit Antwerpen, Université de Liège en UCLouvain Saint-Louis Bruxelles. Te raadplegen: http://www.belspo.be/belspo/brain2-be/project_p3_en.stm#2021.

5 Wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van bepaalde vormen van discriminatie, *B.S.* 30 mei 2007.

handicap, fysieke of genetische eigenschap of sociale afkomst.⁶ De antiracismewet⁷ bestraft het publiekelijk aanzetten tot discriminatie, geweld of haat op basis van huidskleur, ras, nationaliteit, of afkomst. De genderwet⁸ voorziet daarnaast in een strafbaarstelling van publiekelijke uitingen die minachting uitdrukken tegen een persoon omwille van zijn of haar geslacht, een persoon om die reden reduceren tot zijn of haar geslacht of om die reden als minderwaardig te beschouwen op een manier die een ernstige aantasting van de waardigheid tot gevolg heeft.⁹

Samen bestraffen deze wetten enkel het aanzetten tot haat, discriminatie, segregatie of geweld onder de voorwaarden voorzien in artikel 444 van het Strafwetboek, namelijk als de uitspraken een publiekelijk karakter hebben.¹⁰ Dit is onder andere het geval bij publiek toegankelijke uitspraken of wanneer niet-publiek toegankelijke uitspraken naar verschillende personen wordt verstuurd (bijvoorbeeld de commentaren onder de TikTok post van de jeugdsectie van AA Gent). Daarentegen kan een haatdragend bericht dat enkel tussen twee personen wordt gedeeld niet bestraft worden als verboden haatspraak (bijvoorbeeld sms'en tussen twee vrienden met xenofobe en racistische commentaren over de spelertjes van AA Gent). Hetzelfde bericht kan dan weer wel verboden spraak vormen als het

in een Whatsapp-groep werd geplaatst met verschillende leden.

Naast de Belgische definitie heeft ook de Europese wetgever zich gebogen over haatspraak. Op dit moment is het Kaderbesluit aangaande de strijd tegen racisme en vreemdelingshaat de meest bepalende Europese regelgeving op dit vlak. Artikel 1 van het Kaderbesluit voorziet in een brede strafbaarstelling van het publiek aanzetten van geweld en haat op basis van ras, huidskleur, godsdienst, afstamming, dan wel nationale of etnische afkomst.¹¹ Een nieuw voorstel tot richtlijn over *gendered* geweld voorziet ook in een strafbaarstelling van haatspraak op basis van gender of genderidentiteit.¹²

Online haatspraak in het strafonderzoek: de uitzondering

Uit de analyse van bovenstaande wetgeving blijkt duidelijk dat de Belgische wetgever heeft gekozen voor een brede strafbaarstelling van haatspraak op een uitgebreide lijst aan gronden. De focus van de strafbaarstelling ligt op de publieke uiting en dit in de vorm van zogenaamde aanzettingsmisdrijven (d.w.z. aanzetten tot haat, discriminatie of geweld). Wij vroegen ons af hoe deze strafbaarstellingen zich vertaalden in strafrechtelijke klachten en onderzoeken naar online haatzaaien.

6 Ook het verspreiden van ideeën gegrond op rassenhaat en rassensuperioriteit wordt strafbaar gesteld in deze wet. S. Royer, J. Vrieling en F. Verbruggen, "Wie haat zaait, zal wetswijzigingen oogsten. De (grenzen aan de) bestraffing van online haatspraak en -misdrijven", *Computerrecht* 2021, nr. 6, 487 - 499.

7 Wet van 30 juli 1981 tot bestraffing van bepaalde door racisme of xenofobie ingegeven daden (Antiracismewet), *B.S.* 20 mei 2009.

8 Wet van 22 mei 2014 ter bestrijding van seksisme in de openbare ruimte en tot aanpassing van de wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van discriminatie teneinde de daad van discriminatie te bestraffen, *B.S.* 24 juli 2014.

9 Voor een uitgebreide commentaar van deze wetten, zie M. Giacometti, "Les discours de haine en ligne : vers un cadre légal plus moderne?", in A. Masset en V. Franssen (eds.), *Actualités en droit pénal et procédure pénale*, Limal, Anthemis, 2022, 8-39; S. Royer, J. Vrieling en F. Verbruggen, "Wie haat zaait, zal wetswijzigingen oogsten. De (grenzen aan de) bestraffing van online haatspraak en -misdrijven", *Computerrecht* 2021, nr. 6, 487 - 499; E. Cruysmans, "Racisme, blasphème et liberté d'expression. Aperçu de la jurisprudence 'anti-hate speech' belge francophone", *Auteurs & Media* 2016, 71-90.

10 Uitgebreid over de strafbaarstelling recent in J. Petersen, "Uitingsmisdrijven in digitale tijden: het materieel strafrecht retweeted", in M. Delanote, B. Peeters en L. Van de Woesteyne (eds.) *Digitalisering, XLVIe Postuniversitaire Cyclus Willy Delva*, Mechelen, Kluwer, 2021, 389-414.; S. Royer, J. Vrieling en F. Verbruggen, "Wie haat zaait, zal wetswijzigingen oogsten. De (grenzen aan de) bestraffing van online haatspraak en -misdrijven", *Computerrecht* 2021, nr. 6, 497 - 498.; J. Vrieling en M. Spinoy, "Straffe discriminatiebestrijding? De rol van het strafrecht bij daden van discriminatie", in J. Ringelheim, S. Van Drooghenbroeck, J. Vrieling en P. Wautelet (eds.), *Nieuwe impulsen in de strijd tegen discriminatie*, Antwerpen, Intersentia, 2023.

11 Kaderbesluit van 28 november 2008 betreffende de bestrijding van bepaalde vormen en uitingen van racisme en vreemdelingshaat door middel van het strafrecht, *OJ L-328*, 6 december 2008, 55 - 58.

12 Voorstel tot richtlijn van 8 maart 2022 ter bestrijding van geweld tegen vrouwen en huiselijk geweld.

Om die reden analyseerden we alle dossiers over discriminatie en racisme bij vier parketten van het openbaar ministerie (Oost-Vlaanderen, Halle-Vilvoorde, Brussel, en Namen) in de periode (2018 – 2021) en bij drie rechtbanken (Luik, Brussel, en Antwerpen) in de periode (2016-2021). De selectie werd gemaakt op een verdeling tussen de verschillende landsdelen alsook op basis van de toegang die werd verleend tot de dossiers. Gezien de voldoende brede selectie, verdeling over verschillende parketten en rechtbanken en voldoende groot aantal zaken, geeft de analyse een representatief beeld van het geheel van klachten over online haatzaaien in België.¹³

Een eerste vaststelling van het onderzoek is dat klachten over online haatspraak uitzonderlijk zijn. Er bleken slechts 193 van de 1562 onderzochte zaken over racisme, xenofobie en andere discriminatie over *online* haatspraak te gaan.¹⁴ Deze zaken handelden zowel over openbare haatspraak op publieke websites of sociale media als gerichte haatspraak in berichten aan een persoon. Nochtans is online haatspraak wijdverspreid.

Uit ander onderzoek van @ntidote naar haatspraak bij 1819 jonge personen tussen de 15 en 25 jaar weten we dat meer dan de helft (57 %) aangeeft ooit haatdragende posts op basis van etnische afkomst of cultuur gezien te hebben. Een bijna even groot aantal zag reeds gelijkaardige posts die haatdragend zijn ten aanzien van personen met een andere seksuele oriëntatie. Bijna de helft van de jongeren heeft posts gezien die haatdragend waren tegen een andere gender. Ook al gaat het bij dit ander onderzoek om zelf-rapportering door jongeren, zonder dat de posts op zich gescreend werden op hun strafbaarheid, dan nog geven deze cijfers een indicatie van hoe vaak online haatspraak voorkomt.

Een tweede vaststelling is dat de grote meerderheid van de neergelegde klachten geseponeerd werd. Van de 193 geselecteerde zaken eindigden slechts 30 zaken voor de rechtbank, wat een absolute minderheid is. Dat betekent dan ook dat er slechts beperkte rechtspraak in België bestaat over de al dan niet toelaatbaarheid van een strafbare mening en waar juist het evenwicht tussen de vrije meningsuiting en de strijd tegen haatzaaien ligt.

Een derde vaststelling is dat in het grote merendeel van de zaken de klacht werd ingediend op basis van de antiracismewet. Als we verder inzoomen, blijken de meeste zaken te gaan over haatspraak tegen mensen van een andere nationaliteit (xenofobie), haat op basis van huidskleur en ras, en haat op basis van religie. De meest prominente gronden voor online haatspraak waren een zwarte huidskleur en/of Afrikaanse origine (33 klachten), een getaande huidskleur en/of van Noord-Afrikaanse of Turkse afkomst (24 klachten), moslims (43 klachten) en joden (33 klachten). Niet alleen nationaliteit zelf, maar ook de nationaliteitsstatus bleek een belangrijke rol te spelen in de haatspraak, namelijk haatspraak tegen migranten of buitenlanders (21 klachten).

In de beperkte 'restcategorie'¹⁵ (37 klachten) waren zaken terug te vinden waar er sprake was van haatzaaien op basis van seksuele oriëntatie en gender(identiteit), met een focus op homoseksuelen (16 klachten) en vrouwen (12 klachten).

Verklaringen voor de hoge drempel naar het gerecht

Hoe komt het dat klachten over online haatspraak slechts uitzonderlijk voor de rechter komen? En hoe komt het dat deze klachten dan vooral handelen over haatspraak op basis van racisme, xenofobie of religie, ondanks de

13 Uit de analyse van de zaken kwamen bovendien dezelfde tendensen naar voor in de verschillende parketten en rechtbanken.

14 Een belangrijk voorbehoud is dat het niet is omdat deze zaken in de selectie werden opgenomen, dat deze ook zouden voldoen aan de wettelijke drempel van verboden spraak zoals hoger beschreven. Het grote merendeel van de zaken werd immers nooit aan een rechtbank voorgelegd. Binnen deze selectie vallen dus de zaken waarvan de klachtlegger *meent* dat het om haatspraak gaat, wat zo ook werd opgenomen in het aanvankelijk proces-verbaal.

15 Hetzij klachten op basis van andere antidiscriminatie wetten.

brede strafbaarstelling van haatspraak in de Belgische wetgeving en de hoge prevalentie van dit strafbaar gedrag (zoals blijkt uit het onderzoek bij jonge personen). Wij zien vier mogelijke verklaringen.

Een eerste hypothese is dat slachtoffers van haatspraak onvoldoende zouden weten dat de uitingen waarvan zij slachtoffer zijn, effectief strafbaar zijn. Omdat slachtoffers of omstaanders vaak geconfronteerd worden met haatzaaiende uitspraken op het internet, zouden ze kunnen geloven dat deze uitspraken toegelaten zijn.

Het @ntidote-project ontkracht echter deze hypothese. Jongeren tussen de 15 tot 25 jaar werden in het onderzoek verschillende scenario's (i.e. fictieve verhalen) met online haatzaaiende boodschappen voorgelegd. De grote meerderheid van de jongeren dacht net dat de uitspraken in de scenario's strafbaar zijn volgens de Belgische wet, terwijl dit *niet* het geval was. Onderzoek toont aan dat ook daders weinig zicht hebben op wat exact strafbaar is en welke straffen hierop staan.¹⁶

Een tweede hypothese is dat slachtoffers of omstaanders weinig vertrouwen hebben in politie en justitie om specifiek *online* haatspraak aan te pakken. Dit zou het verschil kunnen verklaren tussen de zeer beperkte groep aan zaken over online haatspraak ten aanzien van de veel grotere groep aan zaken over haatzaaien en discriminatie in de "reële wereld".

Uit eerder onderzoek over cybercrime bleek immers dat slachtoffers weinig vertrouwen hebben in het technische kunnen en begrip van onlinefenomenen bij politie en justitie, wat voor hen een drempel is om klachten over cybercrime neer te leggen.¹⁷ Naast technische kennis kan ook vertrouwen in politie en justitie om dergelijke zaken ernstig te nemen een rol spelen.¹⁸

Een derde hypothese is dat slachtoffers en omstaanders andere manieren verkiezen om te reageren op haatspraak. Dit kan bestaan uit inactiviteit en passiviteit of risicoavers gedrag waarbij geviseerde personen of groepen (bepaalde) sociale media vermijden.¹⁹ Dit kan ook bestaan uit het rapporteren van de haatspraak bij sociale media in plaats van bij de politie. Deze digitale spelers hebben verregaande verplichtingen voor de verwijdering van 'illegale inhoud', waaronder haatspraak.²⁰

Een vierde en laatste hypothese is dat slachtoffers erop worden gewezen dat het weinig zin heeft om klacht neer te leggen, gelet op het specifieke Belgische wettelijk kader. De Belgische grondwet bouwde namelijk een procedurele horde in voor de vervolging van haatspraak. Artikel 150 van de Grondwet bepaalt dat persmisdrijven enkel voor het Hof van Assisen vervolgd kunnen worden.²¹ Er is sprake van een drukpersmisdrijf indien een bij wet strafbare mening door middel van een geschreven tekst met openbaar karakter verspreid wordt.²²

16 P. Robinso en J. Darley, "Does Criminal Law Deter? A Behavioural Science Investigation", *Oxford Journal of Legal Studies* 2004, vol. 24, nr. 2, 173-205.

17 S. Van de Weijer, R. Leukfeldt en S. Van der Zee, "Reporting cybercrime victimization: determinants, motives, and previous experiences", *Policing: An international Journal* 2020, vol. 43, nr. 1, 17 - 34.

18 N. Chakraborti, "Responding to hate crime: Escalating problems, continued failings", *Criminology & Criminal Justice* 2018, vol. 18, nr. 4, 392 e.v.

19 Vrouwen lijken daarbij vaker hun online expressie aan te passen. M. Nadim en A. Fladmoe, "Silencing Women? Gender and online harassment", *Social Science Computer Review* 2021, vol. 39, nr. 2, 255.

20 Verordening van 19 oktober 2022 betreffende een eengemaakte markt voor digitale diensten en tot wijziging van Richtlijn 2000/31/EG (digitaal dienstenverordening), OJ L-277, 27 oktober 2022, 1 - 102.

21 Artikel 25 van de Grondwet bouwt een tweede horde in voor de vervolging door de cascade regeling die bepaalt dat een uitgever, drukker of verspreider niet kan worden vervolgd indien de schrijver bekend is en zijn woonplaats in België heeft.

22 Hierover, J. Petersen, "Uitingsmisdrijven in digitale tijden: het materieel strafrecht retweeted" in M. Delanote, B. Peeters, en I. Van de Woestyne (ed.), *Digitalisering. XLVIE Postuniversitaire Cyclus Willy Delva*, Mechelen, Kluwer, 2021, 398 - 399.

Het Hof van Cassatie oordeelde in diens arrest van 6 maart 2012 dat ook online openbare meningen onder artikel 150 GW vallen en daardoor een drukpersmisdrijf zijn.²³ Bijgevolg zouden daders van bepaalde vormen van online haatspraak telkens voor het Hof van Assisen moeten verschijnen. Omdat deze procedurele route bijzonder veeleisend is, zien de meeste procureurs ervan af om (online) haatspraak ook effectief te vervolgen. Gebruikmakend van hun bevoegdheid om te beoordelen of vervolging opportuun is, besluiten zij deze zaken af te sluiten zonder verdere actie te ondernemen.

Hier is echter een belangrijke uitzondering op voorzien. Drukpersmisdrijven die door racisme of xenofobie zijn ingegeven, kunnen voor een correctionele rechtbank worden vervolgd.²⁴ Waar de basis dus een schending van de antiracismewet is, kan het aanzetten tot haat, geweld, segregatie en discriminatie wel worden vervolgd voor een correctionele rechtbank.

Het valt hierbij op dat drie op vier van de neergelegde klachten in het @ntidote onderzoek precies handelen over xenofobie en racisme. Ook bij de klachten over haatspraak op basis van religie was er veelal ook sprake van haatspraak op basis van huidskleur, nationaliteit of afkomst.

Slechts een minderheid van de klachten ging dus over haatspraak op basis van andere gronden, die effectief voor het Hof van Assisen vervolgd moeten worden. Er lijkt dus een soort voorafgaande filter te bestaan bij het indienen van

klachten, op basis van de kans dat dergelijke zaken ook effectief voor een rechter komen.

Haatspraak voorbij artikel 150 van de Grondwet

Uit het onderzoek komt de vaststelling dat, hoewel de Belgische wet een brede strafbaarstelling voor haatspraak voorziet, slachtoffers en omstaanders slechts in een minderheid van de gevallen klacht neerleggen. Indien ze dit doen, zorgen hun klachten ook maar uitzonderlijk voor effectieve vervolging. Deze vaststelling is bijzonder problematisch om verschillende redenen.

Ten eerste is dit problematisch vanuit supranationaal perspectief. Onze regelgeving is vandaag reeds in strijd met het Europees kaderbesluit²⁵ ter bestrijding van racisme. Dit Europees kaderbesluit vereist dat lidstaten een effectief rechtsmiddel voorzien voor de strijd tegen haatspraak op basis van alle gronden vermeld in de richtlijn, waaronder religie.²⁶ Religie als discriminatiegrond is echter niet uitgesloten van de toepassing van artikel 150 van de Grondwet. En dus lijkt een effectief rechtsmiddel te ontbreken, in strijd met het Europees recht.

Deze problematiek zal des te groter worden in de toekomst, als de Europese richtlijn over gendered geweld²⁷ gestemd en bekrachtigd zou worden, aangezien er vandaag nagenoeg geen vervolging is voor online haatspraak op basis van gender in België, net omwille van de drempel van artikel

23 Cass. 6 maart 2012, *Arr.Cass.* 2012, afl. 3, 558. Zie eveneens Cass. 29 januari 2013, *Arr. Cass.* 2013, afl. 1, 282 of Cass. 7 oktober 2020, *AM* 2020, afl. 2-3, 338.

24 Wijziging aan de Grondwet van 7 mei 1999, *BS* 29 mei 1999. In principe is discriminatie op basis van godsdienst niet inbegrepen in deze uitzondering aangezien godsdienst geen grond is in de antiracismewet. Een mengvorm, bijvoorbeeld in clusters van haat zoals hoger beschreven, kunnen wel worden vervolgd. D. De Prins, S. Sottiaux en J. Vrielink, *Handboek discriminatierecht*, Mechelen, Kluwer, 2005, 424-425; S. Royer, "Beledigingen via sociale media en het drukpersmisdrijf", *NJW* 2018, vol. 387,651.

25 Artikel 3 bepaalt: "Elke lidstaat neemt de nodige maatregelen om ervoor te zorgen dat de in de artikelen 1 en 2 bedoelde gedragingen kunnen worden bestraft met doeltreffende, evenredige en afschrikkende strafrechtelijke sancties". Kaderbesluit van 28 november 2008 betreffende de bestrijding van bepaalde vormen en uitingen van racisme en vreemdelingenhaat door middel van het strafrecht, *OJ L-328*, 6 december 2008, 55 – 58.

26 Over het uitzonderlijke recente arrest voor het Hof van Assisen te Luik: D. Voorhoof, "Luiks hof van assisen bestraft online bedreigingen", *Juristenkrant* 2021, vol. 437, 6; D-S Royer en N. Krack, "Comment les incels ont déclenché la compétence de la cour d'assises en matière de délit de presse", *JLMB* 2021, vol. 38, 1738 e.v..

27 Voorstel tot richtlijn van 8 maart 2022 ter bestrijding van geweld tegen vrouwen en huiselijk geweld.

150 van de Grondwet. Ook daar lijkt een effectief rechtsmiddel dus te ontbreken.

Bovendien, zelfs voor klachten neergelegd op basis van de antiracismewet, leidt dit veelal niet tot vervolging. België is daarin zeker niet het enige land. Onderzoek in het Verenigd Koninkrijk toonde aan dat een veelvoud aan slachtoffers van haatspraak teleurgesteld was over de opvolging van hun klachten.²⁸ Niet alleen de EU dringt aan op gevolgverlening. Ook het EHRM oordeelde reeds dat het uitblijven van effectieve vervolging voor haatspraak, in de concrete zaak voor homofobe opmerkingen, kan leiden tot een schending van het recht op bescherming van het privéleven in artikel 8 EVRM in combinatie met het recht op gelijke behandeling in artikel 14 EVRM.²⁹

Ten tweede is het relatieve gebrek aan effectieve vervolging problematisch vanuit een democratisch en rechtsstatelijk perspectief. Welke meningsuitingen wij wel of niet te zien krijgen, wordt namelijk steeds meer bepaald door de sociale media bedrijven.³⁰ De Europese wetgever voorziet uitdrukkelijk dat sociale media bedrijven bij eventuele verwijdering van online posts rekening moeten houden met wat verboden spraak is in een nationale context. Maar doordat slechts een beperkt aantal zaken voor de nationale rechter eindigen, zijn deze richtlijnen beperkt. De sociale media bedrijven, eerder dan de Belgische rechter, bepalen uiteindelijk dus het kader van de vrije meningsuiting.

Ten derde miskent de toepassing van artikel 150 van de Grondwet, oorspronkelijk voorzien voor de klassieke drukpers, op sociale media de specifieke

kenmerken van online vrije meningsuiting.³¹ Het debat over de al dan niet afschaffing van artikel 150 van de Grondwet wordt grotendeels gevoerd vanuit de veronderstelling dat de grondwetgever een zo breed mogelijke bescherming heeft willen geven van de vrije meningsuiting in de publieke ruimte, om het democratisch debat te vrijwaren.³² Echter, uit de analyse van de klachten blijkt dat een aanzienlijk deel van haatspraak op sociale media zich richt tot een bepaalde persoon of beperkte groep van identificeerbare personen waarbij deze worden aangevallen omwille van zijn of haar gender, religie of andere discriminatiegronden. Van een bijdrage aan het democratisch debat is hier dus geen sprake. Online haatspraak leunt naar vorm en doelstelling dichter bij (online) belaging dan bij het drukpersmisdrijf, maar zal toch binnen de toepassing van artikel 150 van de Grondwet vallen omwille van de brede interpretatie van wat juist een mening is.³³

In plaats van bij te dragen tot bescherming van het democratisch debat kan artikel 150 van de Grondwet net leiden tot een verschraling van de vrije markt van ideeën, omdat personen bewust van sociale media worden geduwd door gerichte aanvallen. Er is bovendien geen enkele controle dat de haatzaaiende 'mening' effectief door een persoon wordt geuit en niet door *bots* om artificeel een bepaalde stroom aan haatzaaiende berichten op sociale media te promoten. Het EHRM wees ten slotte op nieuwe gevaren, eigen aan digitale meningsuiting. Een haatzaaiende mening en oproepen tot geweld kunnen in een mum van tijd wereldwijd verspreid worden en permanent online beschikbaar blijven³⁴, waardoor de schade voor het slachtoffer of de

28 N. Chakraborti, "Responding to hate crime: Escalating problems, continued failings", *Criminology & Criminal Justice* 2018, vol. 18, nr. 4, 392 e.v.

29 EHRM 14 mei 2020, Beizaras en Levickas/Litouwen, § 125.

30 C. Van de Heyning, "Internet daagt de grondwet uit: het drukpersmisdrijf herdenken als bescherming van de vrije meningsuiting" in C. Jennaert, P. Popelier, D. Vanheule en V. Verbelen (eds.), *De Grondwet en Jan Velaers: een vriendschapsgewijze commentaar*, Brugge, Die Keure, 2022, 429-440.

31 In dezelfde zin D. Voorhoof, "Online haatspraak blijft (voorlopig) onbestraft", *De Juristenkrant* 16 december 2020, 4-5.

32 Artikel 150 van de Grondwet zou daarbij een bewust ingebouwde procedurele drempel zijn zodat enkel de meest ernstige vormen van haatspraak voor de rechter komen. J. Velaers, *De beperkingen van de vrijheid van meningsuiting*, Antwerpen, Maklu, 1991, nr. 188.

33 Cass. 18 januari 2022, P.21.1226.N, ECLI:BE:CASS:2022:ARR.20220111.2N.10, *T.Strafr.* 2022, afl. 2, 98, nootj. Petersen.

34 EHRM 16 juni 2015, Delfi AS/Estland, § 110 – 113.

geviseerde groep ook veel groter is dan bij de verspreiding via reguliere media.³⁵

Herdenken van artikel 150 van de Grondwet: nodig maar niet voor morgen

Een herdenking van artikel 150 van de Grondwet dringt zich daarom op. Al sinds 1995 wordt artikel 150 van de Grondwet herhaaldelijk voor herziening vatbaar verklaard.³⁶ Ook onder de huidige legislatuur werd het artikel voor herziening vatbaar verklaard.³⁷ Een eerste voorstel tot wijziging van artikel 150 van de Grondwet werd ingediend met doel om terroristische misdrijven uit te sluiten van de toepassing.³⁸ Hierop werd een amendement ingediend dat ook drukpersmisdrijven met een “discriminerende drijfveer” wenste uit te sluiten van de toepassing van artikel 150 van de Grondwet.³⁹ Als gevolg daarvan zouden alle online uitspraken met publiek karakter die aanzetten tot haat, discriminatie, geweld of segregatie correctionele rechtbanken kunnen vervolgd worden, ongeacht de discriminatiegrond. Een tweede voorstel had tot doel om publieke haatspraak uitdrukkelijk uit te sluiten van de toepassing van artikel 150 van de Grondwet.⁴⁰ Dit voorstel voorziet dat “strafbare uitingen ingegeven door racisme, vreemdelingenhaat, of seksisme, of die aanzetten tot haat, geweld of discriminatie jegens personen of groepen” uitgesloten zouden worden van de toepassing van artikel 150 van de Grondwet.

Zover kwam het echter niet. Er kon immers geen consensus worden bereikt over een wijziging. Het debat lijkt stilaan zelfs de andere kant uit te gaan, naar een discussie over de depenalisering van haatspraak.⁴¹ Het verzet tegen een wijziging van artikel 150 van de Grondwet past in deze visie, want het artikel wordt als een drempel gezien voor vervolging. Dit argument komt zowel vanuit een wantrouwen ten aanzien van de rechter om de afweging te maken tussen vrije meningsuiting en haatspraak⁴² als vanuit een de vraag of het zinvol en gepast is om haatspraak via het strafrecht te bestraffen.⁴³

In dit debat worden echter verschillende vragen door elkaar gehaald, namelijk de vraag over het strafwaardige karakter van haatspraak, hoe dit dan wel bestraft moet worden en indien dit strafbaar is welke rechtbank zich hierover moet uitspreken. Anders dan wel eens wordt voorgehouden, blijkt dat zelfs als de rechter haatspraak kan bestraffen, dit maar uitzonderlijk gebeurt en bovendien vaak voor een alternatieve bestraffing wordt gekozen. Een bestraffing door middel van gevangenisstraffen en geldboetes is dus niet de enige of steeds het meest performante middel om haatspraak aan te pakken. Alternatieve oplossingen zoals *restorative justice*,⁴⁴ waar bemiddeling en herstel centraal staan, of vormingen lijken in die zin meer toekomstgericht. Bijvoorbeeld heeft het Openbaar Ministerie van Antwerpen een overeenkomst met de Dossin Kazerne voor een begeleid traject voor plegers van haat- en

35 EHRM 28 augustus 2018, Sawa Terentyev/Rusland, § 79; EHRM 16 juni 2015, Delfi AS/Estland, § 133.

36 Voor een overzicht zie Jan Velaers, colloquium Senaat 29 november 2019, 5.

37 Verklaring tot herziening van de grondwet, BS 23 mei 2019.

38 Voorstel van 30 juni 2020 tot herziening van artikel 150 van de Grondwet teneinde de juryrechtspraak voor terroristische misdaden af te schaffen, *Parl.St.* 55-1287/001.

39 Voorstel van 30 juni 2020 tot herziening van artikel 150 van de Grondwet teneinde de juryrechtspraak voor terroristische misdaden af te schaffen, *Parl.St.* 55-1287/002. Ook in het verleden werden reeds pogingen ondernomen.

40 Voorstel van 12 februari 2021 tot herziening van artikel 150 van de Grondwet teneinde de grondwettelijke waarborgen voor de drukpers uit te breiden tot alle informatiemedia en met het oog op een gelijke vervolging van alle strafbare uitingen die aanzetten tot haat, geweld en discriminatie, *Parl. St.* 55-1791/001.

41 P. Lambrecht, “N-VA wil begrip ‘aanzetten tot haat’ uit strafrecht halen”, *De Tijd* 5 januari 2022.

42 J. Struys, “N-VA zet aanval in op ‘activistische rechters”, *De Standaard* 28 februari 2023.

43 In die zin ook S. Royer, J. Vrielink en F. Verbruggen, “Wie haat zaait, zal wetswijzigingen oogsten. De (grenzen aan de) bestraffing van online haatspraak en -misdrijven”, *Computerrecht* 2021, nr. 6, 507.

44 A. Hasinoff, A. Gibson en N. Salehi, “The promise of restorative justice in addressing online harm”, *Brookings Tech Stream*, 27 juli 2020. Te raadplegen: www.brookings.edu.

discriminatiemisdrijven, waaronder haatspraak.

⁴⁵ Het Openbaar Ministerie van Luik tekende een akkoord met NGO 'Les Territoires de la Mémoire' waarbij de procureur des Konings een begeleid bezoek en traject kan opleggen aan plegers van haatmisdrijven, in het bijzonder van haatzaaien.⁴⁶

De langdurende discussie over het al dan niet aanpassen van artikel 150 van de Grondwet overschaduwde het onderliggende, nog meer fundamentele debat over strafwaardigheid en bestrafing. Online haatspraak gaat niet verdwijnen en dus ook niet het debat over de manier waarop de Belgische wetgever dit moet of kan aanpakken. Een grondige herdenking is nodig, waarbij er verder moet gekeken worden dan alleen de huidige struikelsteen van artikel 150 van de Grondwet. Indien de Belgische wetgever deze herdenking niet zelf opstart, zal ze daar op een bepaald moment toe gedwongen worden vanuit het supranationale niveau. Ondertussen wordt de grens tussen toelaatbare en ontoelaatbare meningsuiting online bepaald door sociale media bedrijven.

45 Te raadplegen: <https://kazernedossin.eu/aanbod-item/justitie>.

46 Te raadplegen: <https://territoires-memoire.be/actualites/2023/03/un-protocole-de-collaboration-entre-le-parquet-de-li%C3%A8ge-et-les-territoires-de-la-m%C3%A9moire/>

De humanitaire en socio-economische crisis in Afghanistan: de *non-refoulement* rechtspraak van het EHRM onder druk

Eva Sevrin¹

Inleiding

Sinds de machtsovername van de Taliban in augustus 2021 is de reeds precare socio-economische situatie in Afghanistan er nog sterk op achteruit gegaan.² Veel donoren en internationale financiële instellingen hebben hun steun gestaakt, en het land wordt geconfronteerd met een voedselzekerheids crisis van “ongekende proporties”.³ Terwijl de hongersnood toeneemt, gezondheidszorg aftakelt en de economie verder in elkaar stuikt, vertrekken prominente humanitaire hulporganisaties nadat de Taliban een verbod oplegde om vrouwelijke medewerkers te werk te stellen.⁴

Door deze precare toestand komt ook een ingewikkeld juridisch vraagstuk op de voorgrond: de impact van een socio-economische en humanitaire crisis op de beoordeling van het *non-refoulement* beginsel door het Europees Hof van de Rechten van de Mens (EHRM). Het *non-refoulement* beginsel, zoals geïnterpreteerd door

het EHRM, houdt in dat staten een persoon niet mogen verwijderen van het grondgebied wanneer deze persoon in het land van terugkeer een reëel risico loopt op een behandeling in strijd met het folterverbod uit artikel 3 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (EVRM).⁵ Zoals aangegeven in deze bijdrage, hanteert het EHRM binnen zijn *non-refoulement* rechtspraak een bijzonder restrictieve interpretatie wanneer het risico op mensonterende behandeling voortkomt uit socio-economische armoede. Het Hof beoordeelt deze zaken verschillend van zaken waarbij de behandeling voortkomt uit actieve handelingen van een overheidsactor, zoals wanneer gedetineerden in mensonterende omstandigheden worden vastgehouden.⁶

Deze bijdrage beoordeelt de toepassing van de EHRM-rechtspraak door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (RvV; de Raad) bij de beoordeling van een verwijdering naar Afghanistan. Deze toepassing is namelijk niet zonder kritiek. Niet enkel is de keuze van de RvV om een bepaalde lijn (de *Paposhvili*-lijn, zie *infra*) te volgen allesbehalve vanzelfsprekend, de

1 Eva Sevrin is doctoraatsonderzoeker aan de KU Leuven, Centre for Public Law.

2 European Union Agency for Asylum, “Common Analysis: Afghanistan”, januari 2023, 110, bit.ly/3E0tj2Y; Human Rights Watch, “Afghanistan: Taliban Repression, Hunger Increases”, 12 januari 2023, <http://bit.ly/3ERSX6O>.

3 UN Afghanistan, *Statement by Dr Ramiz Alakbarov, Deputy Special Representative for the Secretary General, Resident Coordinator and Humanitarian Coordinator, on the Continued Food Insecurity and Malnutrition Crisis Facing People in Afghanistan*, 15 maart 2022, <http://bit.ly/3mkx9dM>.

4 *The New York Times*, “‘Burying Us Alive’: Afghan Women Devastated by Suspension of Aid Under Taliban Law”, 13 januari 2023, <http://bit.ly/3Ybi8YQ>.

5 Zie bijvoorbeeld F. De Weck, *Non-Refoulement under the European Convention on Human Rights and the UN Convention against Torture*, Leiden, Brill Nijhoff, 2016, 138.

6 *Ibid* 144.

Raad weigert uiteindelijk ook om zelf de knoop door te hakken. De RvV erkent namelijk dat de huidige socio-economische en humanitaire situatie in Afghanistan een schending van het EHRM zou kunnen uitmaken, maar heeft tot nu toe niet geoordeeld dat een bevel om het grondgebied te verlaten (BGV) vernietigd moet worden omdat de situatie effectief zo ernstig is dat een persoon niet naar Afghanistan mag worden verwijderd. In plaats daarvan verkiest de Raad een procedurele aanpak: het is aan de Dienst Vreemdelingenzaken om bij afgifte van een BGV te onderzoeken of een schending van artikel 3 EVRM zich voordoet.⁷ Het resultaat is een terughoudende beoordeling door de RvV van de beslissing door DVZ. Deze terughoudende beoordeling resulteert in een lage beschermingsgraad voor Afghaanse personen.

In deze bijdrage wordt gesteld dat onduidelijkheden in de EHRM-rechtspraak niet mogen worden aangegrepen door de nationale rechtscolleges om Afghanen de daadwerkelijke en absolute bescherming van artikel 3 EVRM te ontzeggen. De behandelde problematiek is nauw verweven met de restrictieve rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie (HvJ) bij het toekennen van de subsidiaire beschermingsstatus als verblijfstatus.⁸

Deze relatief beknopte bijdrage focust echter op terugkeerbeslissingen, waarin vooral de rechtspraak van het EHRM van belang is. Het verblijfsrechtelijk vraagstuk, dat evenzeer aandacht verdient, wordt in het verdere verloop van de bijdrage dan ook buiten beschouwing gelaten. Doorheen de bijdrage wordt eerst de rechtspraak van het EHRM onder de loep genomen, waarna wordt aangegeven dat de toepassing van deze EHRM-rechtspraak door de RvV voor kritiek vatbaar is.

De buitengrenzen van non-refoulement

Sinds 1989 interpreteert het EHRM artikel 3 EVRM in die zin dat staten verantwoordelijk kunnen worden gehouden voor de voorzienbare gevolgen van de uitwijzing van een persoon, wanneer de uitwijzing als direct gevolg heeft dat deze persoon wordt blootgesteld aan “verboden wanbehandeling”.⁹ Hoewel het Hof erkent dat individuele staten in principe het recht hebben om migratie te regelen, bepaalt het Hof in sommige gevallen niettemin dat de verwijdering van een ‘vreemdeling’ een schending van de mensenrechten uitmaakt.¹⁰

De specifieke situatie waarbij de uitwijzing van een ‘vreemdeling’ zorgt voor blootstelling aan ernstige socio-economische of humanitaire wan toestanden, bevindt zich evenwel op wat Costello “de buitengrenzen van *non-refoulement*” noemt. Het Hof toetst namelijk nog af waar precies de limieten van onmenselijke behandeling onder artikel 3 EVRM liggen; en dus ook wanneer staten een persoon wel en niet mogen uitwijzen.¹¹

Dat het Hof een voorzichtige houding aanneemt bij socio-economische of humanitaire wan toestanden lijkt niet onlogisch, onder meer omdat het EVRM geconcipeerd werd als een verdrag van burgerlijke en politieke rechten (de zogenaamde ‘eerste generatie’ mensenrechten), in tegenstelling tot socio-economische rechten (de zogenaamde ‘tweede generatie’). Momenteel is de aanpak van het Hof echter nog niet volledig duidelijk, en situaties zoals deze in Afghanistan kunnen tot nieuwe discussies of verhelderingen in de rechtspraak leiden.

7 Zie RvV 12 oktober 2022, nr. 278 654 en RvV 13 oktober 2022, nr. 278 701, tot nu toe vaste rechtspraak.

8 Zie hierover onder meer J.-B. Farcy, “Unremovability under the Return Directive: An Empty Protection?”, M. Moraru, G. Cornelisse en P. De Bruycker (eds), *Law and Judicial Dialogue on the Return of Irregular Migrants from the European Union*, Oxford, Hart Publishing, 2020, 439 e.v.; D. Gines Martin, “In Limbo: Divergent Conceptualisations of Ill-treatment by European Courts and the Creation of Non-removable Migrants”, *European Papers* 2021, 1173-1192.

9 EHRM (plenaire) 7 juli 1989, nr. 14038/88, Soering/Verenigd Koninkrijk, §91.

10 Zie bijvoorbeeld EHRM (GK) 28 februari 2008, nr. 37201/06, Saadi/Italië, §124-125.

11 C. Costello, “The Search for the Outer Edges of Non-refoulement in Europe: Exceptionality and Flagrant Breaches”, in B. Burson en D. J. Cantor (eds), *Human Rights and the Refugee Definition*, Leiden, Brill Nijhoff, 2016, 191.

Socio-economische en humanitaire risico's als oorzaak van non-refoulement

Indien het EHRM zich nu over de zaak-Afghanistan zou moeten buigen, zijn twee benaderingen mogelijk. Afhankelijk van de oorzaak van de socio-economische en humanitaire wantoestanden, hanteert het Hof namelijk een andere aanpak.¹² Indien de humanitaire wantoestanden hoofdzakelijk te wijten zijn aan aanwijsbare overheidsactoren, dan zou het Hof de lijn van *M.S.S. tegen Griekenland en België* en *Sufi en Elmi tegen het Verenigd Koninkrijk* te volgen. Indien er geen directe verantwoordelijke kan worden aangeduid, en de crisis bijvoorbeeld te wijten is aan de beperkte middelen van de Staat om met een (natuurlijk) fenomeen om te gaan, dan volgt het Hof wellicht de lijn van *N tegen het Verenigd Koninkrijk* en *Paposhvili tegen België*. De RvV volgt momenteel in de praktijk deze laatste lijn, een keuze die verderop kritisch wordt beoordeeld. Om de kritiek op de aanpak van de RvV die volgt te begrijpen, is nader inzicht in de toepasselijke rechtspraak van het EHRM vereist.

De lijn van *M.S.S.* en *Sufi & Elmi*

In *M.S.S. tegen België en Griekenland* stelde het EHRM dat de verwijdering van M.S.S. door België naar Griekenland onder het Dublin-systeem een schending van artikel 3 EVRM uitmaakte, gelet op de ontberingen die asielzoekers in Griekenland ondervinden.¹³ Het Hof oordeelde in eerste instantie dat de Griekse overheid artikel 3 had geschonden, doordat de heersende situatie van "de meest extreme armoede" een vernederende

behandeling uitmaakte.¹⁴ De verzoeker was "niet in staat om in zijn meest elementaire behoeften te voorzien: voedsel, hygiëne en een plek om te leven."¹⁵ Om tot deze conclusie te komen benadrukte het Hof twee elementen. Ten eerste wees het Hof erop dat de verplichting om aan de materiële behoeften van asielzoekers te voldoen een positieve verplichting in het Griekse recht is geworden, dankzij het EU-recht.¹⁶ Ten tweede stelde het Hof dat het "aanzienlijk belang" hecht aan de status van de asielzoeker, aangezien deze deel uitmaken van een "kwetsbare groep die bijzondere bescherming behoeft".¹⁷ België mocht de asielzoeker in kwestie bijgevolg niet zomaar uitwijzen naar Griekenland.¹⁸

Sufi en Elmi, een arrest dat een aantal maanden later uitkwam, maakt duidelijk dat ook de socio-economische wantoestand in een niet-EU-land in lijn met de principes van *M.S.S.* behandeld kan worden.¹⁹ In deze zaak oordeelde het Hof namelijk dat twee Somaliërs niet naar Somalië verwijderd konden worden, omwille van de barre humanitaire omstandigheden in dat land. Het Hof stelde vast dat de barre humanitaire omstandigheden niet louter het gevolg waren van armoede of een gebrek aan middelen van de staat, maar grotendeels veroorzaakt waren door de partijen betrokken in een gewapend conflict in Somalië.²⁰ Net zoals in *M.S.S.* onderzocht het Hof daarom of de verzoekers in Somalië in staat zouden geweest zijn om in hun basisbehoeften te voorzien, beoordeelde het hun kwetsbaarheid voor misbruik en hield het rekening met het vooruitzicht op verbetering van de situatie binnen een redelijke tijdsspanne.²¹ Het Hof benadrukte ook

12 M. Maes, "Artikel 3 EVRM als bescherming tegen socio-economische en humanitaire omstandigheden in het land van herkomst of terugkeer: de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens", *Tijdschrift voor Vreemdelingenrecht* 2013, 19-39.

13 EHRM 21 januari 2011 [GK], nr. 30696/09, *M.S.S./België en Griekenland*, §254.

14 Ibid.

15 Ibid.

16 Ibid. §250.

17 Ibid. §251.

18 Ibid. §366.

19 EHRM 28 juni 2011, nrs. 8319/07 en 11449/07, *Sufi en Elmi/Verenigd Koninkrijk*.

20 Ibid. §282.

21 Ibid. §283.

de beperkte aanwezigheid van humanitaire hulp, doordat een partij in het conflict (*al-Shabaab*) de toegang tot bepaalde regio's ontzegde aan internationale NGO's.²²

De lijn van *N.* en *Papashvili*

Indien de socio-economische wantoestand niet te wijten is aan bepaalde (statelijke) actoren, hanteert het EHRM een hogere drempel door over "zeer uitzonderlijke gevallen" te spreken. Het eerste arrest dat deze lijn vooropstelde is *D tegen het Verenigd Koninkrijk*, waarbij een stervende man niet verwijderd mocht worden naar een plek waar hij zonder medische zorg en familiale steun zou terecht komen.²³ Het Hof stelde dat de persoon toch uitwijzen een onmenselijke behandeling zou zijn, aangezien D. een daadwerkelijk risico zou lopen om te sterven "onder de meest schrijnende omstandigheden".²⁴ De focus lag hier op de loutere ernst van het lijden waaraan D. zou worden blootgesteld.²⁵

Die benadering contrasteert met het Grote Kamerarrest *N tegen het Verenigd Koninkrijk*, over de verwijdering van een HIV-patiënte naar Uganda, waar zij naar alle waarschijnlijkheid door gebrek aan behandeling niet lang zou overleven.²⁶ In het arrest verschoof het Hof de nadruk van het potentiële lijden dat de verwijdering kan veroorzaken, naar de oorzaak van dat lijden. Niet de daden of omissie van actoren zouden de dood of het lijden van *N* veroorzaken, maar een natuurlijk voorkomende ziekte en het gebrek aan voldoende middelen in het land van herkomst om hiermee om te gaan.²⁷ Het resultaat was dat

de 'zeer uitzonderlijke omstandigheden' beperkt werden tot situaties waarin de persoon in kwestie *de facto* stervende is. Dit arrest kreeg veel kritiek, ook van EHRM-rechters zelf in een latere zaak, waarin verschillende rechters stelden dat het Hof een te extreme ernstdrempel vooropstelt.²⁸

Enige versoepeling kwam er in *Paposhvili t. België*, een zaak over een Georgische burger met leukemie en tuberculose die na verwijdering mogelijks geen voldoende behandeling zou kunnen krijgen. In deze zaak stelde de Grote Kamer dat de bijzonder strenge interpretatie van *N.* de bescherming van artikel 3 ontzegt aan ernstig zieke vreemdelingen.²⁹ Zoals Stoyanova gevat omschrijft, erkent het EHRM in *Paposhvili* "de beschermingskloof [...] en diens onaanvaardbare gevolgen".³⁰ Het Hof bevestigde tezelfdertijd wel de verhoogde ernstdrempel, waarbij enkel 'zeer uitzonderlijke situaties' aanleiding geven tot de verantwoordelijkheid van de staat. Alleen worden de situaties die aan deze drempel kunnen voldoen uitgebreid en geconcretiseerd.

Aan de voorwaarde van het bestaan van een zeer uitzonderlijke situatie is namelijk voldaan, volgens het Hof in *Paposhvili*, wanneer een ernstig ziek persoon "een reëel risico loopt, door het ontbreken van een passende behandeling in het ontvangende land of het gebrek aan toegang tot een dergelijke behandeling, te worden blootgesteld aan een ernstige, snelle en onomkeerbare achteruitgang van zijn of haar gezondheidstoestand die leidt tot intens lijden of een aanzienlijke vermindering van de levensverwachting."³¹ Zo verschuift de nadruk opnieuw richting de daad

22 Ibid. §285.

23 EHRM 2 mei 1997, nr. 30240/96, D./Verenigd Koninkrijk.

24 Ibid. §53.

25 C. Costello, "The Search for the Outer Edges of Non-refoulement in Europe: Exceptionality and Flagrant Breaches", in B. Burson en D. J. Cantor (eds), *Human Rights and the Refugee Definition*, Leiden, Brill Nijhoff, 2016, 189.

26 EHRM (GK) 27 mei 2008, nr. 26565/05, N./Verenigd Koninkrijk, § 44.

27 Ibid. §44.

28 EHRM 20 december 2011, nr. 10486/10, Yoh-Ekale Mwanje/België, *partially concurring opinion* van rechter Tulkens en anderen, §6.

29 EHRM (GK) 13 december 2016, nr. 41738/10, Paposhvili/België, §181.

30 V. Stoyanova, "How exceptional must 'very exceptional' be? Non-refoulement, socio-economic deprivation, and Paposhvili v Belgium", *International Journal of Refugee Law* 2017, nr. 29(4), 582.

31 *Paposhvili*, §183.

van verwijdering door de staat, die een individu kan blootstellen aan een *uitzonderlijk* lijden.³²

Besluit over de EHRM-rechtspraak

Paposhvili bevestigt dat een te beperkte opvatting van *non-refoulement* de daadwerkelijke bescherming van artikel 3 kan ontzeggen aan vreemdelingen. Tezelfdertijd blijven de gevolgen van het arrest voor een algemene socio-economische en humanitaire crisis nog onduidelijk. Zo verwijst *Paposhvili* enkel naar uitzonderlijke omstandigheden in gevallen waarin de verzoeker in kwestie aan een ernstige ziekte lijdt. Het is nog onduidelijk hoe de “zeer uitzonderlijke omstandigheden” toegepast moeten worden op situaties waar het individu voor de verwijdering niet ernstig ziek is, maar bij gedwongen terugkeer door de humanitaire crisis in het ontvangstland een reëel risico kan lopen op mensonterende behandeling. Ook de Belgische rechtscolleges worstelen met dit vraagstuk.

Non-refoulement en Afghanistan in 2023

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen argumenteert dat in de Afghaanse zaken de lijn van *Sufi en Elmi* niet gevolgd kan worden.³³ In tegenselling tot de situatie in *Sufi en Elmi* zou er namelijk geen specifieke actor verantwoordelijk zijn voor het risico op mensonterende behandeling, ook al geeft de Raad toe dat de situatie in Afghanistan erg verslechterd is sinds de machtsgreep van de Taliban. Het grote verschil met *Sufi en Elmi* vindt de RvV in een combinatie van factoren: er liggen geen oorlogsmethoden aan de basis van de humanitaire crisis in Afghanistan, er is nog steeds een functionerende overheid aanwezig, en ook significante humanitaire hulp blijft beschikbaar.

De RvV hecht dus specifiek belang aan de aanwezigheid van humanitaire hulp in Afghanistan om een verschil met *Sufi en Elmi* aan te wijzen, een zaak waarin actoren in Somalië actief de toegang weigerden aan humanitaire organisaties.³⁴ De Raad baseert zich voor diens oordeel hoofdzakelijk op de rapporten van de European Union Agency for Asylum (EUAA), een orgaan van de Europese Unie. In een rapport voor Nansen zet Vogelaar uiteen waarom het eenvoudige steunen op deze rapporten problematisch kan zijn, omdat deze geen “precieze en actuele” informatie bevatten.³⁵ Ook het meest recente rapport, dat gepubliceerd werd op 24 januari 2023, baseert zich voor de socio-economische informatie over Afghanistan op een ouder rapport, dat bronnen tot en met augustus 2022 verwerkte.³⁶ Met andere woorden, recente ontwikkelingen zijn niet in rekening gebracht in de rapporten waarop de RvV steunt.

Een belangrijke grens, die de parallel met *Sufi en Elmi* sterk illustreert, is de sindsdien genomen beslissing van de Taliban om de werking van humanitaire organisaties ernstig te beperken of zelfs onmogelijk te maken. Doordat de Taliban-overheid vrouwelijke humanitaire werkers verbiedt hun werk te verrichten, zijn meerdere organisaties niet meer in staat hun werk op dezelfde wijze te doen, of zijn deze zelfs vertrokken uit het land.³⁷ Daardoor lijkt de situatie, evenzeer als in *Sufi en Elmi*, minstens een samengaan in te houden van natuurlijke factoren, zoals langere voedselonzekeerheid, met verantwoordelijkheid van overheidsactoren. Met elke restrictieve beslissing van de Taliban-overheid verschuift de balans bovendien, waardoor de rol van overheidsactoren alsmaar minder te ontkennen valt.

32 V. Stoyanova, “How exceptional must ‘very exceptional’ be? Non-refoulement, socio-economic deprivation, and *Paposhvili v Belgium*”, *International Journal of Refugee Law* 2017, nr. 29(4), 596.

33 De pilootarresten zijn RvV 2 oktober 2022, nr. 278 654 en RvV 13 oktober 2022, nr. 278 701, en lijken tot nu toe vaste rechtspraak.

34 RvV 2 oktober 2022, nr. 278 654.

35 Nansen en F. Vogelaar, “Het gebruik van beleidsrichtlijnen van UNHCR en het Europees Asielagentschap in Afghaanse dossiers”, 2022, 1, bit.ly/3E0tj2Y.

36 European Union Agency of Asylum, “Country Guidance: Afghanistan”, januari 2023, <http://bit.ly/3Zz1NOB>.

37 *The New York Times*, “‘Burying us alive’: Afghan Women Devastated by Suspension of Aid Under Taliban Law”, 13 januari 2023, <http://bit.ly/3Ybi8YQ>.

Indien de Belgische overheden en de RvV toch vasthouden aan de lijn van *Paposhvili* en *N*, zijn er weinig handvaten om te beoordelen of het risico op mensonterende behandeling in Afghanistan de ernstdrempel van 'zeer uitzonderlijke omstandigheden' haalt. Momenteel stelt de Raad dat de situatie in Afghanistan aanleiding *kan* geven tot een schending van artikel 3, maar dat dit telkens onderzocht moet worden bij de afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten.³⁸ Tegelijkertijd lijken geen BGV's vernietigd te worden op basis van de vaststelling dat de ernstdrempel voor artikel 3 EVRM effectief en met zekerheid gehaald is. Het gevaar bestaat er dus in dat de toepassing van de *Paposhvili*-lijn ervoor zorgt dat enkel ernstig zieke personen beschermd worden voor de precaire situatie in Afghanistan. Deze uitkomst lijkt echter allesbehalve een logisch gevolg van de EHRM-rechtspraak. Volgens deze auteur geeft *Paposhvili* alvast een bepaalde richting aan: in het arrest neemt het EHRM namelijk een duidelijk standpunt in na *N tegen het Verenigd Koninkrijk*. Zoals hierboven benadrukt kan een overdreven restrictieve lijn de bescherming van artikel 3 EVRM ontnemen aan individuen, met uitzonderlijk ernstig lijden tot gevolg.

Conclusie

Het risico bestaat dat een te strikte interpretatie van de rechtspraak van het EHRM op nationaal niveau ervoor zorgt dat Afghaanse vreemdelingen door de mazen van het beschermingsnet van artikel 3 EVRM glippen. Bij uitwijzing riskeren ze te worden blootgesteld aan ernstig lijden, iets wat het verbod van mensonterende behandeling nochtans probeert te vermijden. Tezelfdertijd is de actor-oefening allesbehalve vanzelfsprekend en blijft het voor nationale autoriteiten een moeilijke inschatting om te maken. De situatie in Afghanistan toont dan ook scherp de nood van verdere EHRM-rechtspraak aan, die de bestaande lijnen in de Straatsburgse rechtspraak kan verduidelijken en zo het beschermingsvacuüm kan dichten. Het is met andere woorden

hoopvol uitkijken naar een *Paposhvili 2.0*, waarin bescherming wordt geboden aan iedereen die in zijn land van herkomst een extreme impact op zijn gezondheid of levensverwachting riskeert. Tot dan is het ook, en in de eerste plaats, aan de RvV en andere nationale autoriteiten om erop toe te zien dat de bescherming van artikel 3 EVRM niet onterecht aan Afghanen wordt ontzegd.

³⁸ RvV 12 oktober 2022, nr. 278 654; RvV 13 oktober 2022, nr. 278 701.

Legal Helpdesk voor asielzoekers: de rol van advocaten in de opvangcrisis

Sinds meer dan een jaar slapen duizenden asielzoekers op straat omdat België hen geen onderdak en medische hulp biedt, waar ze volgens het internationale en Belgische recht nochtans recht op hebben. Om deze crisis te helpen oplossen, hebben het BAJ (Bureau d'Aide Juridique), Vluchtelingenwerk Vlaanderen en verschillende advocatenkantoren de Legal Helpdesk voor asielzoekers opgericht. De Legal Helpdesk ondersteunt mensen die internationale bescherming zoeken bij het vinden van juridische hulp, maar ook in hun zoektocht naar onderdak. TvMR sprak over het belang van de Legal Helpdesk met Margaux Bia, een van de medeoprichters van de helpdesk en pro bono advocaat bij een internationaal kantoor in Brussel waar ze verantwoordelijk is voor de 'displaced people practise'.

Wat doet de Legal Helpdesk voor asielzoekers?

De Legal Helpdesk werd in april 2022 opgericht om juridische bijstand te verlenen aan mensen die in België internationale bescherming zoeken. Sinds de opening van de helpdesk hebben we 5000 bezoekers bijgestaan, voornamelijk alleenstaande mannen uit Afghanistan, Syrië, Ethiopië en Burundi. Allemaal komen ze met hetzelfde juridische probleem: het gebrek aan onderdak en medische bijstand gedurende hun volledige asielprocedure.

Elke namiddag van de week komen vrijwilligers van 35 advocatenkantoren en universiteiten uit het hele land naar de Legal Helpdesk om eerstelijns juridische bijstand te verlenen aan de mensen aan wie de toegang tot een opvangcentrum is geweigerd. Wij verstrekken informatie over de asielprocedure en verwijzen de aanvragers door naar NGO's die noodhulp bieden, bijvoorbeeld voedsel, kleding en dringende

medische hulp. Het belangrijkste doel van de helpdesk is om voor elke aanvrager rechtsbijstand aan te vragen en hem in contact te brengen met een advocaat gespecialiseerd in vreemdelingenrecht die de gerechtelijke procedure voor de arbeidsrechtbank kan starten om opvangvoorzieningen te verkrijgen.

Voor de aanstelling van een advocaat werkt de Legal Helpdesk samen met verschillende bureaus voor rechtshulp (bv. BAJ Bruxelles ("Bureau d'Aide Juridique du Barreau de Bruxelles"), BJB van Antwerpen, Brussel en Leuven ("Bureau Juridische Bijstand van de Balie Antwerpen, Brussel en Leuven")). Zodra een advocaat via het reguliere pro deo systeem is aangesteld (tweedelijns bijstand), start deze een spoedprocedure voor de arbeidsrechtbank en die zal Fedasil in de meeste gevallen bevelen om de asielzoeker onderdak te verlenen.

Hoe kwam u op het idee van de Legal Helpdesk?

Begin maart 2022 wilden LDIA (Legal Diversity & Inclusion Alliance, zie website (URL) <https://legaldiversityalliance.be/>) en andere juridische actoren een helpdesk oprichten om mensen die Oekraïne ontvluchten bij te staan. Omwille van de richtlijn tijdelijke bescherming kregen Oekraïense vluchtelingen echter een geldige vergunning krijgen om in België te blijven en toegang te krijgen tot sociale diensten. Al snel bleek het knelpunt elders te liggen.

Wij voerden een snelle evaluatie uit van de juridische behoeften van personen op de vlucht die in België aankomen en realiseerden ons dat duizenden mensen die elke maand in België aankomen uit Afghanistan, Syrië, Burundi, Eritrea,



Foto: Sam Niyonzima, Margaux Bia en Louise Janssens

Turkije of Palestina om asiel aan te vragen, sinds oktober 2021 ruime tijd zonder enig onderdak zaten. Hoewel de Belgische wet van 12 januari 2007 voorziet in opvangverplichtingen met inbegrip van onderdak voor elke persoon die asiel aanvraagt en voor de gehele duur van de procedure, is het opvangnetwerk in de praktijk verzadigd en is de termijn om in een centrum te worden uitgenodigd opgelopen van 2 weken tot 5 maanden.

Wij hebben de Legal Helpdesk opgericht als antwoord op de opvangcrisis in België en hebben tot op heden 5000 asielzoekers bijgestaan.

Wat waren uw persoonlijke motieven om dit initiatief te leiden en andere advocaten en partners te overtuigen zich bij dit project aan te sluiten?

Ik heb altijd de perceptie van migranten, asielzoekers en vluchtelingen willen veranderen. Ze hebben allemaal een ander verhaal en verschillende redenen om hun land te ontvluchten, alles achterlatend of op zoek naar kansen op een beter leven. Zij zijn rechthebbenden zoals ieder andere persoon die juridische hulp nodig heeft. Als advocaat is het mijn doel om hun rechten onder nationaal en internationaal recht te beschermen,

te pleiten voor meer beschermende wetgeving en hun integratie te vergemakkelijken.

Ik heb gewerkt aan projecten om ontheemden te helpen in Libanon, Gambia en in heel Europa. Het is de eerste keer dat ik werk aan een project waarbij mensen in mijn eigen land worden getroffen. Mensen die naar de Legal Helpdesk komen laten foto's zien van een treinstation waar ze de nacht hebben doorgebracht, vertellen verhalen over agressie en geweld op straat, leggen uit wanneer ze voor het laatst hebben gegeten en dat ze al weken dezelfde kleren dragen. Ze proberen te begrijpen waarom het in België 5 maanden duurt voordat ze een dak boven hun hoofd hebben.

Werken bij de Legal Helpdesk laat je helder inzien hoe ernstig en schadelijk de situatie is en benadrukt de rol van een advocaat om mensen in zulke kwetsbare posities te ondersteunen om hun rechten werkelijk beschermd te zien. Alle betrokkenen bij de Legal Helpdesk zetten hun expertise, tijd en netwerk in om deze rechthebbenden op de een of andere manier te helpen. Ook bieden we een ruimte waar asielzoekers zich veilig, gezien en gehoord kunnen voelen.

Is dat een rol die advocaten moeten opnemen?

De rol van advocaat evolueert voortdurend mee met de tijd en de veranderende omstandigheden. Een crisis zoals deze opvangcrisis legt veel druk op de advocaten die gespecialiseerd zijn in migratie- en vreemdelingenrecht. Wat belangrijk is om steeds in gedachten te houden, is het bewaren van het professionalisme van de advocaat in alle omstandigheden. Kwetsbare personen en asielzoekers in het bijzonder zijn rechthebbenden en een advocaat moet de belangen van zijn cliënt verdedigen met dezelfde nauwgezetheid en ijver voor elke cliënt.

Een goede advocaat is voor mij iemand die, ongeacht wie er voor hem of haar staat, elke rechtzoekende behandelt als een rechtssubject en rechthebbende, niet als louter het object in een juridische procedure.

Wat houdt dat in voor de Legal Helpdesk?

Het eerste dat we moesten doen was de behoeften op het terrein in kaart brengen, de reeds betrokken partijen identificeren en nagaan hoe ze hun krachten kunnen bundelen om een grotere impact te hebben. Vluchtelingenwerk Vlaanderen speelde een belangrijke rol bij het opzetten van de Legal Helpdesk, omdat zij al lange tijd met asielzoekers werken en hun behoeften en prioriteiten begrijpen.

Dankzij de hulp van het BAJ werd een locatie gevonden en al snel namen advocaten als Jean-Francois Gerard, Ana Sofia Walsh, Claire Devillez en Byron Maniatis een coördinerende rol op zich om het helpdeskproject te helpen ontwikkelen. Vanaf het begin had de Legal Helpdesk een breed bereik met meer dan 250 vrijwilligers van 35 verschillende advocatenkantoren en 40 studenten van de ULB, UCLouvain, KU Leuven en UGent.

In het begin moesten veel praktische zaken worden geregeld. Er was behoefte aan coördinatie van de ploegen, het vinden van tolken, het nagaan van de beschikbaarheid en het opleiden van vrijwilligers, de opvolging met de gespecialiseerde advocaten, het aanleggen van een databank, het opstarten van belangenbehartiging en strategisch procesvoering...

Belangrijker nog, onze rol was om ervoor te zorgen dat een directe cliëntrelatie tussen de gespecialiseerde advocaten en de rechtzoekende mogelijk werd gemaakt en dat de aanvragers van internationale bescherming en dus ook van bed, bad en brood alle stappen in de procedure goed zouden begrijpen.

In termen van mensenrechtenschendingen, wat staat er op het spel in deze opvangcrisis?

Sommigen zeggen dat we eerder in een crisis van de rechtsstaat dan een opvangcrisis verkeren. Wat advocaten en verdedigers benadrukken is het feit dat de Belgische staat rechterlijke beslissingen niet uitvoert. Meer dan 7000 rechterlijke



Foto: Margaux Bia

beslissingen hebben een bevel opgelegd aan Fedasil om een asielzoeker onderdak te bieden, maar soms duurt het tot vier maanden voordat Fedasil gehoor geeft aan zo'n bevel. Niet alleen alleenstaande mannen, maar ook gezinnen en minderjarigen hebben ten minste enkele weken op straat geslapen vooraleer ze eindelijk onderdak krijgen.

België heeft zich niet gehouden aan het internationale recht en de gerechtelijke uitspraken. Het doel van de Legal Helpdesk is niet om te bepalen of asielzoekers al dan niet het recht hebben om in België te blijven. De Legal Helpdesk is opgericht om de rechten te beschermen van degenen die vallen onder het toepassingsgebied van de wetten die de staat heeft aangenomen. Wij pleiten voor de naleving van deze wetten en verdragen. We stellen vast dat Fedasil nu (nvdr: het interview werd afgenomen op 20 december 2022) een centrum toewijst aan aanvragers die in augustus of september een positieve beslissing kregen van de arbeidsrechtbank. Dat betekent dat sommige mensen sinds juli 2022 op straat

leven. Het is ondenkbaar en zeer moeilijk uit te leggen aan een cliënt dat hij, zelfs met een uitspraak van de rechtbank in zijn voordeel, nog 4, 5 of 6 maanden moet wachten op onderdak.

Waarom zijn de meeste asielzoekers die hulp zoeken bij de Legal Helpdesk jonge, alleenstaande mannen?

Dat is een moeilijke vraag, maar het is de realiteit waarmee we geconfronteerd worden. Fedasil geeft voorrang aan gezinnen, alleenstaande vrouwen, minderjarigen en mensen met ernstige medische problemen, behalve in september en oktober 2022 toen er ook voor hen geen centrum kon worden gevonden. Het is onze taak bij de helpdesk om andere mensen te identificeren die risico lopen en bijzonder kwetsbaar zijn. Wij verwijzen leden van de LGBTQ+-gemeenschap of slachtoffers van foltering en mensenhandel naar de juiste NGO's die hun speciale hulp en onderdak bieden. Maar nogmaals, een eerste medisch en psychosociaal onderzoek van de personen die om internationale bescherming vragen, behoort tot de eerste verantwoordelijkheden van de overheid die deze personen ontvangt.

Wat zijn de verliezen (kosten, gemiste kansen, lasten...) die u in het afgelopen jaar heeft ervaren of geconstateerd?

Er zijn het afgelopen jaar enkele tegenslagen geweest. Het oorspronkelijke plan was om de Legal Helpdesk slechts voor drie maanden, van april tot juni 2022, te organiseren, maar we zijn er nog steeds en er is geen langetermijnoplossing in zicht. Dat betekent dat we op de een of andere manier en ondanks al onze inspanningen hebben gefaald en dat de huidige situatie zeker niet is wat we verwachtten toen we met de helpdesk begonnen.

We hebben overwogen de Legal Helpdesk stop te zetten, maar de vraag is wat er dan zou gebeuren. De enigen die direct getroffen zouden worden zijn altijd dezelfde: de asielzoekers die al te veel lijden. Dus hebben we besloten om door te gaan,

omdat noch de BAJ, noch de BJB voldoende beschikbare tolken of een functionerend vrijwilligerssysteem heeft. Zonder de Legal Helpdesk hervallen we dus weer in de oude situatie waarbij de rechtshulp niet gecoördineerd werd en het ieder voor zich was. We weten niet hoe lang de Legal Helpdesk nog nodig zal zijn, maar er slapen nu nog tussen de 2000 en 3000 mensen op straat (nvdr: waarvan er velen noodgedwongen in het kraakpand in de Paleizenstraat verbleven). Het lijkt voor de overheid geen onoverkomelijk probleem om deze mensen onderdak te bieden, maar we zullen moeten afwachten hoe het verder gaat (nvdr: intussen werd het kraakpand in de Paleizenstraat ontruimd en kregen de personen die een asielaanvraag indienden in principe onderdak via Fedasil, hoewel dit niet vlekkeloos is verlopen en nog steeds vele mensen geen opvang kregen).

Hoe kunnen geïnteresseerden zich aansluiten bij dit initiatief?

Wij hebben altijd behoefte aan meer vrijwilligers, dus iedereen met een juridische achtergrond is zeer welkom om mee te doen. U kunt ook lid worden van een van onze werkgroepen. Een van die werkgroepen houdt zich bijvoorbeeld bezig met procedures voor het Europees Hof voor de Rechten van de Mens. Sinds oktober heeft het Europees Hof voor de Rechten van de Mens voorlopige maatregelen tegen België bevolen omdat het meer dan 1100 asielzoekers geen materiële opvang heeft geboden.

Nvdr: geïnteresseerden kunnen contact opnemen met het team van helpdeskcoördinatoren op brusselslegalhelpdesk2022@gmail.com.

Interview afgenomen door Sam Niyonzima en Louise Janssens, beiden advocaten bij Liedekerke. Louise Janssens is tevens redactielid van het Tijdschrift voor Mensenrechten.

