

Adequate (nood)opvang van asielzoekers: niet onmogelijk

22 Weer dreigt deze zomer de (nood)opvang van asielzoekers vast te lopen. Een voorbode daarvan is dat in de nacht van 22 op 23 mei 2023 asielzoekers op stoelen in de wachtkamer van het aanmeldcentrum in Ter Apel hebben moeten slapen. Vluchtelingenwerk Nederland (VWN) vreest volgens een bericht op haar website het ergste en roept het kabinet op om alles op alles te zetten om herhaling van de wantoestanden in de zomer van 2022 te voorkomen.

Juridisch is duidelijk wat de verplichtingen van de overheid zijn als het gaat om de (nood)opvang van asielzoekers. Het Hof Den Haag zette deze eind vorig jaar in een inmiddels onherroepelijk arrest nog eens op een rijtje in een zaak aangespannen door VWN tegen de Staat naar aanleiding van de grote problemen destijds (ECLI:NL:GHDHA:2022:2429). Het hof oordeelde dat alle asielzoekers die zich melden in Ter Apel of bij een ander aanmeldcentrum moeten worden voorzien van een overdekte slaapplek, eten, water en toegang tot schoon sanitair. Daarnaast moeten zij toegang krijgen tot noodzakelijke gezondheidszorg. Voor minderjarige asielzoekers geldt dat er voor hen speelvoorzieningen en dagactiviteiten moeten worden georganiseerd. Verder moeten zij in beginsel binnen drie maanden na de asielaanvraag toegang krijgen tot onderwijs. Voor kwetsbare asielzoekers geldt, ten slotte, dat zij in beginsel niet in de noodopvang of crisisopvang mogen worden geplaatst. De Staat kon zich in die zaak volgens het hof overigens – kort gezegd – niet op overmacht beroepen omdat hij zichzelf in die positie heeft gebracht, onder meer door eerder voorzieningen af te bouwen.

Bijzonder is dat het hof, anders dan de rechtbank, in hoger beroep tot de conclusie kwam dat er geen termijn kan worden gesteld waarbinnen de leefomstandigheden aan bepaalde minimale eisen moeten voldoen. Daarbij gaat het om privacy, eisen aan slaapruidtes en voldoende schone sanitaire voorzieningen. Datzelfde geldt voor de toegang tot onderwijs. De rechtbank had in haar uitspraak van 6 oktober 2022 nog een bevel opgelegd om dit binnen negen maanden na de uitspraak te realiseren (ECLI:NL:RBDHA:2022:10210). Daarmee hadden de voorzieningen ongeveer per juni 2023 op orde moeten zijn. Het hof ziet geen ruimte voor een dergelijk bevel omdat niemand, en dus ook de Staat niet, tot het onmogelijke kan worden gehouden. Onder 'onmogelijkheid' moet in deze context worden begrepen het geval dat de Staat het gevorderde verbod of bevel niet of alleen maar kan uitvoeren door het brengen van offers die, alle omstandigheden in aanmerking genomen, in redelijkheid niet van hem kunnen worden gevergd (vgl. J.J. van der Helm, *Het rechterlijk bevel en verbod als remedie* (diss. UL), 2023, hfdst. 11). Volgens het hof had de Staat dat voldoende aangetoond. Wat daarvan ook zij, deze keuze van het hof maakt het afdwingen van de naleving van uit de uitspraak van het hof wel degelijk voortvloeiende verplichtingen lastig.

Vraag is hoe de benadering van het hof zich verhoudt met artikel 6 EVRM waarin het recht besloten ligt op naleving van rechterlijke uitspraken. Uit een recente uitspraak van het EHRM in een Franse zaak volgt dat de overheid zich vergaand moet inspannen om uitvoering te geven aan een rechterlijk bevel om een asielzoeker (nood-)opvang te bieden. Maar daarbinnen is er ook hier ruimte voor een beroep op onmogelijkheid, zij het dat een beroep daarop overtuigend moet worden gemotiveerd (ECLI:CE:ECHR:2022:1208JUD003434918). Aldus lijkt de benadering van het Haagse hof conform de (minimale) eisen van artikel 6 EVRM. Zij het dat over de band van de inspanningsverplichting de eigen rol van de overheid bij het ontstaan van de onmogelijkheid zwaarder zou kunnen meewegen bij een toets aan dit verdragsartikel.

Daarmee is het de vraag of de Nederlandse overheid zich voldoende heeft ingespannen om te zorgen voor adequate opvang. Ontegenzeggelijk heeft staatssecretaris Van der Burg zich het vuur uit de sloffen gelopen en is er het nodige gerealiseerd of in de steigers gezet. Zowel als het gaat om de beschikbare voorzieningen als om (EU-)maatregelen ter beperking van de instroom (vgl. de website van de Rijksoverheid onder het kopje 'Aanpak crisis asielopvang'). Tegelijk lijkt het voorsnog niet voldoende om nieuwe problemen te voorkomen.

Een belangrijke oorzaak van de te verwachten problemen is het ontbreken van een effectief instrument om de opvang op een evenwichtige wijze over het land te verdelen. Met name ontbreekt het aan een bevoegdheid van de Rijksoverheid om gemeenten te dwingen hun aandeel daarin te verzorgen. Na veel gesoebal over met name het dwangelement is er weliswaar een politiek compromis gesloten over de daarvoor noodzakelijke Spreidingswet, maar deze wet is daardoor zo complex geworden dat wordt betwijfeld of daarmee het beoogde doel kan worden bereikt. Niet voor niets ligt er een zeer kritisch advies over het wetsvoorstel van de Afdeling advisering van de Raad van State. Daarbij reikt de Raad van State een wel effectief alternatief aan, namelijk de al bestaande procedure voor de huisvesting van statushouders. Deze zorgt voor een duidelijke wettelijke taakstelling voor alle gemeenten, maar geeft gemeenten nog steeds de mogelijkheid samen te overleggen en afspraken te maken over het aantal opvangplekken dat iedere gemeente realiseert (*Kamerstukken II 2022/23*, 36333, nr. 4).

Het is zaak dat de politiek dit advies van de Raad van State ter harte neemt en op de kortst mogelijke termijn een dergelijke spreidingsregeling invoert. Als stok achter de deur is het daarbij goed te beseffen dat een politieke impasse door de rechter niet zal worden geaccepteerd als rechtvaardiging om niet te voldoen aan de geschetste basale opvangverplichtingen. Anders gezegd: een politieke onmogelijkheid is nog geen juridische onmogelijkheid.

Tom Barkhuysen