

CONCLUSIE VAN ADVOCaat-GENERAAL

M. POIARES MADURO

van 9 september 2008¹

1. Het Hof krijgt naar aanleiding van het aan het onderhavige verzoek om een prejudiciële beslissing ten grondslag liggende geding de gelegenheid om de voorwaarden nader te omschrijven van de subsidiaire bescherming die op basis van de vluchtelingenstatus aan onderdanen van derde landen wordt verleend krachtens artikel 15 van richtlijn 2004/83/EG van de Raad van 29 april 2004 inzake minimumnormen voor de erkenning van onderdanen van derde landen en staatlozen als vluchteling of als persoon die anderszins internationale bescherming behoeft, en de inhoud van de verleende bescherming² (hierna: „richtlijn”). Het verzoek van de verwijzende rechter is zo geformuleerd dat de communautaire rechter wordt verzocht de omvang van de door het gemeenschapsrecht geboden bescherming te vergelijken met die welke wordt verleend uit hoofde van artikel 3 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 (hierna: „EVRM”). Een dergelijke vraag stelt de verhouding tussen de twee rechtsordes, waarmee rekening moet worden gehouden teneinde een Europese ruimte van bescherming van de grondrechten — zoals het recht op asiel — in het leven te roepen, opnieuw aan de orde. Belangrijker nog is de in de onderhavige zaak rijzende fundamentele vraag, in hoeverre het door een persoon gelopen reële risico individueel moet zijn om hem aanspraak te verlenen

op deze subsidiaire bescherming uit hoofde van de richtlijn.

I — Feiten van het hoofdgeding, toepasselijke bepalingen en prejudiciële vragen

2. Het geding in het kader waarvan de prejudiciële vragen aan het Hof zijn gesteld, is ontstaan nadat de Staatssecretaris van Justitie de aanvraag van de heer en mevrouw Elgafaji, die van Iraakse nationaliteit zijn, voor een verblijfsvergunning voor bepaalde tijd in Nederland, had geweigerd.

3. De Staatssecretaris van Justitie, verweerder in het hoofdgeding, heeft zijn afwijzende beslissing van 20 december 2006 gemotiveerd met het betoog dat verzoekers in het hoofdgeding niet aannemelijk hadden gemaakt dat zij in hun land van herkomst een reëel risico

¹ — Oorspronkelijke taal: Frans.

² — PB L 304, blz. 12.

op ernstige en individuele schade liepen. Hij beroept zich met name op artikel 29, lid 1, sub b en d, van de Vreemdelingenwet 2000 (hierna: „Vw 2000”) en op de uitlegging die daaraan is gegeven.

hardheid zou zijn in verband met de algehele situatie aldaar [...]”

4. Artikel 29, lid 1, sub b en d, Vw 2000 luidt:

„Een verblijfsvergunning voor bepaalde tijd als bedoeld in artikel 28 kan worden verleend aan de vreemdeling:

[...]

- b. die aannemelijk heeft gemaakt dat hij gegronde redenen heeft om aan te nemen dat hij bij uitzetting een reëel risico loopt om te worden onderworpen aan folteringen, aan onmenselijke of vernederende behandelingen of bestraffingen;

[...]

- d. voor wie terugkeer naar het land van herkomst naar het oordeel van [de Staatssecretaris van Justitie] van bijzondere

5. De Vreemdelingencirculaire 2000 (hierna: „circulaire 2000”), in de versie die op 20 december 2006 van kracht was, bepaalt in punt C 1/4.3.1:

„Op grond van artikel 29, eerste lid, onder b, [Vw 2000] kan een verblijfsvergunning worden verleend, indien de vreemdeling aannemelijk heeft gemaakt dat hij gegronde redenen heeft om aan te nemen dat hij bij uitzetting een reëel risico loopt om te worden onderworpen aan folteringen, aan onmenselijke of vernederende behandelingen of bestraffingen”. Deze bepaling, preciseert de circulaire 2000, is ontleend aan artikel 3 EVRM, volgens hetwelk „[n]iemand mag worden onderworpen aan folteringen of aan onmenselijke of vernederende behandelingen of bestraffingen”. De verwijdering van een persoon naar een land waar hij een reëel risico loopt aan een dergelijke behandeling te worden onderworpen, vormt dus een schending van dit artikel. Indien bedoeld reëel risico aannemelijk is gemaakt of geworden, verlenen de bevoegde Nederlandse autoriteiten in beginsel een verblijfsvergunning (asiel) voor bepaalde tijd.

6. Verzoekers menen te hebben aangetoond dat zij een reëel risico lopen indien zij worden uitgezet naar Irak. Zij beroepen zich ter onderbouwing van hun betoog op de bijzondere feitelijke omstandigheden van hun zaak. Zo vermelden zij dat de heer Elgafaji, die sjiit is, gedurende ongeveer twee jaar te Bagdad als

veiligheidsagent heeft gewerkt voor de Britse organisatie Janusian Security, die vervoer van personeel tussen de „groene zone” en de luchthaven beveiligt. De oom van de heer Elgafaji, die bij dezelfde organisatie werkzaam was, is het doelwit geweest van milities. In zijn overlijdensakte staat dat hij bij een terroristische aanslag om het leven is gekomen. Enkele dagen later was een dreigbrief bevestigd aan de deur van de heer en mevrouw Elgafaji, zijn soennitische echtgenote, met de tekst „dood aan de collaborateurs”. Op basis van die gebeurtenissen heeft het echtpaar Elgafaji een asielaanvraag ingediend in Nederland, waar reeds de vader, de moeder en de zussen van de heer Elgafaji wonen.

9. Volgens artikel 2, sub e, van de richtlijn komt immers voor subsidiaire bescherming in aanmerking, „een onderdaan van een derde land of een staatloze die niet voor de vluchtelingenstatus in aanmerking komt, doch ten aanzien van wie er zwaarwegende gronden bestaan om aan te nemen dat, wanneer hij naar zijn land van herkomst, of in het geval van een staatloze, naar het land waar hij vroeger gewoonlijk verbleef, terugkeert, een reëel risico zou lopen op ernstige schade als omschreven in artikel 15 [...]”.

10. Volgens artikel 15 bestaat „[e]rnstige schade” uit:

7. De Staatssecretaris van Justitie was echter van oordeel dat de door verzoekers in het hoofdgeding overgelegde stukken zeker gezien het ontbreken van officiële documenten, niet volstonden om de bedreiging aan te tonen waaraan zij zouden worden blootgesteld bij uitzetting naar hun land van herkomst, zodat hun situatie niet binnen de werkingssfeer van artikel 29, lid 1, sub b en d, Vw 2000 viel.

8. Verzoekers hebben die beslissing aangevochten met een beroep op artikel 15, sub c, gelezen in samenhang met artikel 2, sub e, van de richtlijn.

„a) doodstraf of executie; of

b) foltering of onmenselijke of vernederende behandeling of bestraffing van een verzoeker in zijn land van herkomst; of

c) ernstige en individuele bedreiging van het leven of de persoon van een burger als gevolg van willekeurig geweld in het kader van een internationaal of binnenlands gewapend conflict”.

11. Verzoekers merken op dat enkel het in artikel 15, sub b, bedoelde geval wordt gedekt door artikel 29, lid 1, sub b, Vw 2000, dat de bewoordingen ervan bijna letterlijk overneemt. Van oordeel dat de in artikel 15, sub c, bedoelde bedreiging verschilt van de voorgaande en dat zij zich in dat geval bevinden, had hun asielaanvraag op die basis moeten of op zijn minst kunnen zijn ingewilligd.

12. De Staatssecretaris van Justitie is het niet eens met dat middel. Volgens hem is de bewijslast bij de bescherming uit hoofde van artikel 15, sub b, van de richtlijn en bij die uit hoofde van artikel 15, sub c, dezelfde. Die twee artikelen, evenals artikel 29, lid 1, sub b, Vw 2000, vereisen dat de asielaanvrager aanneemelijk maakt dat hij een risico op ernstige en individuele schade loopt indien hij naar zijn land van herkomst moet terugkeren. Aangezien verzoekers dit bewijs niet hebben geleverd in het kader van artikel 29, lid 1, sub b, Vw 2000, kunnen zij zich dan ook niet nuttig beroepen op artikel 15, sub c, van de richtlijn, dat gelijksoortig bewijs vereist.

13. Na die beslissing hebben verzoekers beroep ingesteld bij de rechtbank (Nederland). Deze legt de relevante bepalingen van de richtlijn anders uit. In het bijzonder is de nationale rechter van oordeel dat de hoge mate van individualisering van de bedreiging die artikel 15, sub b, van de richtlijn en de litigieuze nationale bepaling vereisen, in mindere mate wordt verlangd in het in artikel 15, sub c, van de richtlijn bedoelde

geval, dat rekening houdt met de omstandigheid van een gewapend conflict in het land van herkomst. Het ten laste van de verzoeker zijnde bewijs inzake het bestaan van een individuele en ernstige bedreiging kan dan ook gemakkelijker worden geleverd in het kader van de toepassing van artikel 15, sub c, van de richtlijn dan in het kader van artikel 15, sub b. Bijgevolg heeft de rechtbank de besluiten van 20 december 2006 waarbij subsidiaire bescherming is geweigerd, vernietigd voor zover de in het kader van artikel 15, sub c, van de richtlijn vereiste bewijslast is afgestemd op die welke wordt verlangd voor de toepassing van artikel 15, sub b, zoals overgenomen in artikel 29, lid 1, sub b, Vw 2000. De minister van Justitie had volgens deze rechter moeten onderzoeken of er geen redenen waren om de aanvragers krachtens artikel 29, lid 1, sub d, Vw 2000 een verblijfsvergunning voor bepaalde tijd te verlenen op grond van ernstige schade als bedoeld in artikel 15, sub c, van de richtlijn.

14. De verwijzende rechter, de Nederlandse Raad van State, waarbij het geding in hoger beroep aanhangig is gemaakt, ziet dezelfde moeilijkheden bij de uitlegging van de relevante bepalingen van de richtlijn die blijken uit de standpunten van verweerder en de rechtbank van eerste aanleg. Artikel 15, sub c, van de richtlijn was bovendien niet uitgevoerd in de Nederlandse wetgeving op 20 december 2006 toen de heer en mevrouw Elgafaji hun aanvragen hadden ingediend. Om te kunnen beoordelen of die uitvoering noodzakelijk was, heeft de Raad van State dan ook de behandeling van de zaak geschorst en het Hof de volgende prejudiciële vragen gesteld:

- „1) Dient artikel 15, [...] [sub] c, van [de richtlijn] aldus te worden uitgelegd dat die bepaling uitsluitend bescherming biedt in een situatie waarop ook artikel 3 [EVRM], zoals uitgelegd in de jurisprudentie van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens, betrekking heeft, of biedt eerstgenoemde bepaling in vergelijking met artikel 3 [EVRM] een aanvullende of andere bescherming?
- 2) Indien artikel 15, [...] [sub] c, van de richtlijn in vergelijking met artikel 3 [EVRM] een aanvullende of andere bescherming biedt, wat zijn in dat geval de criteria om te beoordelen of een persoon die stelt voor de subsidiaire-beschermingsstatus in aanmerking te komen, een reëel risico loopt op ernstige en individuele bedreiging als gevolg van willekeurig geweld, als bedoeld in artikel 15, [...] [sub] c, gelezen in samenhang met artikel 2, [...] [sub] e, van de richtlijn?”

II — Juridische analyse

15. Met zijn eerste vraag wenst de verwijzende rechter in wezen te vernemen of artikel 15, sub c, aanvullende dan wel alleen gelijkwaardige bescherming biedt ten opzichte van die welke uit artikel 3 EVRM voortvloeit met betrekking tot asielaanvragers. De tweede vraag beoogt de criteria te bepalen die moeten zijn vervuld alvorens subsidiaire bescherming kan worden verleend.

16. Het Hof wordt met andere woorden verzocht uitspraak te doen over de omvang van de door artikel 15, sub c, van de richtlijn verleende bescherming in vergelijking met die welke door artikel 3 EVRM wordt geboden. De opmerkingen van partijen hebben hoofdzakelijk op deze vraag betrekking. Zij geven echter vooral blijk van de verschillende opvattingen van de lidstaten over de uitlegging van artikel 3 en van de daaruit voortvloeiende rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens. Die tegenstellingen worden geïllustreerd door het feit dat zelfs bij de lidstaten die van mening zijn dat artikel 15, sub c, van de richtlijn geen aanvullende bescherming biedt ten opzichte van die welke reeds door het EVRM wordt geboden, sommige toch menen dat gelet op de rechtspraak van het Hof te Straatsburg, de bescherming uit hoofde van het EVRM ook geldt voor gevallen die andere lidstaten daarentegen beogen van de werkingssfeer van de richtlijn uit te sluiten, juist omdat zij oordelen dat de subsidiaire bescherming die de richtlijn biedt, is beperkt tot die waarop het EVRM aanspraak verleent.

17. Die meningsverschillen over de draagwijdte van artikel 3 EVRM kunnen de echte kern van het debat, dat in werkelijkheid betrekking heeft op de omvang van de bescherming waarop een asielaanvrager volgens het gemeenschapsrecht recht heeft, niet goed verhullen. Alvorens over te gaan tot de eigenlijke juridische analyse van de bescherming die het gemeenschapsrecht asielaanvragers biedt, lijkt het, gelet op de opmerkingen van partijen, ter beantwoording van de gestelde prejudiciële vragen dan ook nuttig om aandacht te besteden aan de controverses die voortvloeien uit de uitlegging en de inaanmerkingneming van artikel 3 EVRM.

A — *Preciseringen betreffende de draagwijdte en de inaanmerkingneming van artikel 3 EVRM in het kader van het aan de verwijzende rechter te geven antwoord*

18. Naast de vergelijking van de wederzijdse werkingssfeer van artikel 3 EVRM en artikel 15 van de richtlijn, wordt het Hof, primair en in wezen, verzocht uitspraak te doen over de vraag of de richtlijn enkel bescherming biedt in situaties waarin de persoon op grond van omstandigheden die hem eigen of specifiek zijn, het slachtoffer kan zijn van een bijzonder aanzienlijke schending van zijn grondrechten, dan wel ook bescherming biedt in situaties waarin een persoon aan een gelijksoortig risico kan worden blootgesteld omdat er een algemene context van willekeurig geweld is.

19. Ik ben ervan overtuigd dat het antwoord op die vraag niet kan worden afgeleid uit artikel 3 EVRM, maar hoofdzakelijk moet worden gezocht in artikel 15, sub c, van de richtlijn. Alle bepalingen van gemeenschapsrecht worden immers autonoom uitgelegd. Die uitlegging kan bijgevolg niet variëren volgens en/of afhangen van de ontwikkelingen in de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens.

20. Bovendien legt het Hof te Straatsburg het EVRM op dynamische en evolutieve wijze uit. Wat het dynamische van de uitlegging betreft,

moet worden benadrukt dat artikel 3 EVRM niet op rechtlijnige wijze is uitgelegd en dat het Europees Hof voor de Rechten van de Mens thans een ruimere inhoud en dus draagwijdte aan dit artikel geeft.³ Bovendien moet de uitlegging van die tekst evolueren en mag zij dus niet statisch zijn. In die context staat het niet aan de communautaire rechter om te bepalen welke uitlegging van artikel 3 EVRM geldt.

21. Er kan echter niet voorbij worden gegaan aan het belang dat het EVRM kan hebben bij de uitlegging van de aan de orde zijnde bepalingen van gemeenschapsrecht. De richtlijn heeft tot doel een fundamenteel recht op asiel te ontwikkelen dat volgt uit de algemene beginselen van gemeenschapsrecht, die zelf voortvloeien uit de gemeenschappelijke constitutionele tradities van de lidstaten en uit het EVRM en overigens zijn overgenomen in het op 7 november 2000 te Nice plechtig afgekondigde Handvest van de grondrechten van de Europese Unie (PB C 364, blz. 1).⁴ Ik heb in een vroegere zaak beklemtoond dat „hoewel dit Handvest op zich geen toereikende rechtsgrondslag kan bieden voor het scheppen van rechten die rechtstreeks door particularieren kunnen worden ingeroepen, het niettemin van belang is als criterium ter uitlegging van de instrumenten die de in artikel 6, lid 2, EU genoemde rechten beschermen. Vanuit deze invalshoek kan het Handvest een dubbele functie hebben. In de eerste plaats kan het het vermoeden scheppen

3 — Zie met name arresten EHRM, *Vilvarajah e.a. v Verenigd Koninkrijk* van 30 oktober 1991 (verzoeken nrs. 13163/87; 13164/87; 13165/87; 13447/87; 13448/87, punt 37), en *Salah Sheekh v Nederland* van 11 januari 2007 (verzoek nr. 1948/04, punt 148).

4 — Punt 10 van de considerans van de richtlijn brengt daartoe in herinnering dat „[d]eze richtlijn [...] de grondrechten [eerbiedigt] en [...] de beginselen in acht [neemt] die met name zijn erkend in het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie. In het bijzonder tracht deze richtlijn de menselijke waardigheid, het recht op asiel van asielzoekers en hun begeleidende familieleden [...] ten volle te eerbiedigen.”

van het bestaan van een recht waarvoor vervolgens bevestiging dient te worden gevonden in de constitutionele tradities van de lidstaten of in de bepalingen van het EVRM. In de tweede plaats biedt het Handvest — wanneer een recht is gekwalificeerd als een in de communautaire rechtsorde beschermd fundamenteel recht — een buitengewoon nuttig instrument ter bepaling van de inhoud, de werkingssfeer en de strekking van dat recht.”⁵

In die omstandigheden is het voor elk bestaand stelsel van bescherming van belang ervoor te zorgen dat het, ook al behoudt het zijn autonomie, toch begrijpt hoe de andere stelsels diezelfde grondrechten uitleggen en ontwikkelen, zodat niet alleen het gevaar voor conflicten zo veel mogelijk wordt beperkt, maar ook informeel een Europese ruimte van bescherming van de grondrechten wordt opgebouwd. De aldus in het leven geroepen Europese ruimte zal grotendeels het product zijn van de diverse individuele bijdragen van de verschillende op Europees niveau bestaande stelsels van bescherming.

22. In dit verband zijn de twee voornaamste redenen waarom het EVRM in de communautaire rechtspraak aan de orde is, de volgende. In de eerste plaats blijkt uit de omstandigheid dat alle lidstaten zich ertoe hebben verbonden het EVRM te eerbiedigen, dat die rechten overeenstemmen met gemeenschappelijke waarden van de lidstaten, die deze dus noodzakelijkerwijs wensen te beschermen en over te nemen in het kader van de Europese Unie. In de tweede plaats bestaat de bescherming van de grondrechten in de communautaire rechtsorde naast andere Europese stelsels voor de bescherming van de grondrechten. Laatstbedoelde stelsels omvatten zowel de nationale stelsels als de uit het Europees Verdrag voor de rechten van de mens voortgekomen stelsels. Elk van die beschermingsmechanismen streeft specifieke doelstellingen na en is opgebouwd met behulp van eigen juridische instrumenten, maar soms zijn zij toch op dezelfde feiten van toepassing.

23. Hoewel de rechtspraak van het Hof te Straatsburg geen dwingende bron van uitlegging van de communautaire grondrechten is, is zij bijgevolg toch een vertrekpunt om de inhoud en de draagwijdte van die rechten in de Europese Unie te bepalen. Die rechtspraak in aanmerking nemen is bovendien noodzakelijk om te waarborgen dat de Unie, die is gegrondvest op het beginsel van eerbiediging van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden⁶, haar bijdrage levert aan de uitbreiding van de bescherming van die rechten in de Europese ruimte. In dit verband is het volkomen natuurlijk dat het Handvest van de grondrechten erkent dat „dit handvest rechten bevat die corresponderen met rechten die zijn gegarandeerd door het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, [waarvan] [...] de inhoud en reikwijdte [...] dezelfde [zijn] als die welke er door

5 — Punt 48 van de conclusie bij het arrest van 26 juni 2007, *Ordre des barreaux francophones et germanophone e.a.* (C-305/05, Jurispr. blz. I-5305).

6 — Zie artikel 6, leden 1 en 2, EU.

genoemd verdrag aan worden toegekend”⁷, maar daaraan toevoegt dat „[d]eze bepaling [niet] verhindert [...] dat het recht van de Unie een ruimere bescherming biedt”⁸.

24. Om al die redenen moet worden gepreciseerd dat de bedoeling niet zozeer is, te bepalen of de subsidiaire bescherming die de richtlijn biedt, min of meer gelijk is aan die welke uit hoofde van het EVRM wordt verleend, maar wel de communautaire inhoud ervan te definiëren. Die doelstelling sluit geenszins uit dat de uit de toepassing van het EVRM voortvloeiende rechtspraak in aanmerking wordt genomen.

B — Uitlegging van artikel 15, sub c, van de richtlijn

25. Uitleggen is dermate moeilijk en een bron van discussie dat het uiteindelijk wordt beschouwd als een kunst, een hermeneutiek. Het komt echter zelden voor dat een groten-deels gelijk betoog dat op gedeelde argumenten is gebaseerd, toch tot een volkomen tegengesteld resultaat leidt; in dat geval moet de methodologie zelf van de uitlegging aan een nieuw onderzoek worden onderworpen.

7 — Artikel 52, lid 3, van het Handvest. Ook zij opgemerkt dat artikel 18 van het Handvest het recht op asiel neerlegt en bevestigt.

8 — Ibidem.

1. Tegengestelde uitlegging op basis van een gelijksoortig betoog

26. Het valt op dat de punten 25 en 26 van de considerans van de richtlijn beurtelings door partijen worden ingeroepen ter onderbouwing van diametraal tegenovergestelde uitleggingen van artikel 15, sub c. Zo zou volgens een eerste stroming uit die punten voortvloeien dat de omstandigheid dat een individuele band is vereist tussen het willekeurige geweld en de bedreiging van het leven of de persoon van een burger, betekent dat de aanvrager moet aantonen dat hij wordt gevisieerd op grond van kenmerken die hem eigen zijn, terwijl die punten volgens de tweede stroming beogen de vereiste individuele band te verbreken. Bovendien zijn sommigen — niet noodzakelijk diegenen die menen dat de in het kader van artikel 15, sub c, van de richtlijn vereiste individuele band zwakker moet zijn dan die welke de toepassing van artikel 3 EVRM verlangt — van mening dat artikel 15, sub c, aanvullende bescherming biedt ten opzichte van artikel 3 EVRM, terwijl die bescherming volgens anderen gelijkwaardig is.

27. Zo wordt punt 25 van de considerans, volgens hetwelk „[...] [d]eze criteria [om degenen die om internationale bescherming verzoeken, te erkennen als personen die voor subsidiaire bescherming in aanmerking komen] in overeenstemming dienen te zijn met de internationale verplichtingen van de lidstaten uit hoofde van instrumenten op het gebied van de mensenrechten en met de bestaande praktijken in de lidstaten”, aangevoerd ter onderbouwing van een lezing van artikel 15, sub c, die in de twee voornaamste betogen aanzienlijk verschilt. Zo leiden de Nederlandse regering en het Verenigd Koninkrijk uit punt 25 af dat artikel 15 van

de richtlijn, met name artikel 15, sub c, een kopie is van artikel 3 EVRM dat, zoals uit de rechtspraak daarover blijkt, een sterke individuele band eist.⁹ Zij zijn op basis van punt 25 op zijn minst van oordeel dat de gemeenschapswetgever de lidstaten geen nieuwe verplichtingen heeft willen opleggen die onderdanen van derde landen een ruimere bescherming bieden ter zake van het recht op asiel. Daarmee wordt de verwijzing in punt 25 naar de andere internationale en Europese instrumenten ter bescherming van de rechten van de mens en naar de bestaande praktijken in de lidstaten door voormelde staten geminimaliseerd en zelfs ontweken. De lidstaten hebben inderdaad sterk verschillende stelsels van bescherming vastgesteld, maar het ontbreken van uniformiteit mag niet betekenen dat deze stelsels geen interpretatieve waarde hebben. Zo kan niet worden voorbijgegaan aan de omstandigheid dat bepaalde staten in hun nationale rechtsorde meer bescherming bieden dan uit hoofde van artikel 3 EVRM wordt verleend.¹⁰ De Zweedse regering legt juist in die zin de nadruk op de verwijzing in punt 25 naar de bestaande praktijken van de lidstaten om daaruit af te leiden dat artikel 15, sub c, dan noodzakelijkerwijs artikel 15, sub a en b, aanvult. Het biedt aanvullende bescherming ten opzichte van die welke reeds wordt gewaarborgd door het EVRM, met name door artikel 3 daarvan, dat overigens letterlijk is overgenomen in artikel 15, sub b, van de richtlijn.

rans van de richtlijn, volgens hetwelk „[g]evaren waaraan de bevolking van een land of een deel van de bevolking in het algemeen is blootgesteld, [...] normaliter op zich geen individuele bedreiging [vormen] die als ernstige schade kan worden aangemerkt”, ter onderbouwing van een uitlegging van artikel 15, sub c, maar zij leggen die bepaling op tegenovergestelde wijze uit. Zo vereist punt 26 volgens de meeste partijen noodzakelijkerwijs dat de asielaanvrager aantoont dat er een individuele band is, en zij stellen onder verwijzing naar de term „normaliter” dat het gevaar waaraan de bevolking van een land of een deel van de bevolking in het algemeen is blootgesteld, in beginsel geen individuele bedreiging vormt. De richtlijn heeft dus niet de bedoeling om toepassing te vinden in de in artikel 15, sub c, bedoelde situaties van willekeurig geweld. In die omstandigheden kan alleen wanneer wordt aangetoond dat de asielaanvrager wordt bedreigd als gevolg van kenmerken die hem eigen zijn, worden gerechtvaardigd dat subsidiaire bescherming wordt verleend. De Italiaanse Republiek daarentegen beweert dat de term „normaliter” inhoudt dat in andere omstandigheden, namelijk uitzonderlijke omstandigheden die niet „normaal” zijn, het gevaar waaraan een bevolking of een deel van een bevolking in het algemeen is blootgesteld, kan worden beschouwd als een „individuele bedreiging”. Daaraan zou de conclusie kunnen worden verbonden dat op basis van die uitlegging de uitzonderlijke omstandigheden dan die zijn, waarop artikel 15, sub c, van de richtlijn betrekking heeft.

28. Evenzo beroepen partijen zich weliswaar van weerskanten op punt 26 van de conside-

⁹ — Zie arresten EHRM, Vilvarajah e.a. v Verenigd Koninkrijk, reeds aangehaald, en Salah Sheekh v Nederland, reeds aangehaald, en arrest Saadi v Italië van 28 februari 2008 (verzoek nr. 37201/06).

¹⁰ — Zie met name de studie van UNHCR, *Asylum in the European Union. A study of the implementation of the Qualification directive*, november 2007, www.unhcr.org.

29. Evenzo kan de ontstaansgeschiedenis van de richtlijn de ene of de andere uitlegging onderbouwen, naargelang de nadruk wordt

gelegd op de uitdrukkelijke invoering van het vereiste van een individuele bedreiging na het oorspronkelijke voorstel van de Commissie van de Europese Gemeenschappen of op de wens om het beste van de nationale stelsels van bescherming over te nemen.

30. Uiteindelijk moet worden aanvaard dat artikel 15, sub c, van de richtlijn geen grond oplevert om de voorkeur te geven aan de ene of de andere van de twee interpretatieve stromingen. Dit kan echter niet verhinderen dat de uitlegging wordt gevonden die het fundamentele recht op asiel kan waarborgen.

2. Methodologie van de uitlegging

31. Er moet inderdaad worden aanvaard dat de uitlegger in een dergelijke context genoodzaakt is om te trachten te verzoenen wat op het eerste gezicht onverzoenbaar lijkt. Bij die werkzaamheid moet hij zich dan ook laten leiden door het hoofddoel van de aan de orde zijnde wetgeving. Hij moet met andere woorden tot een uitlegging komen die erkent dat artikel 15, sub c, in eerste instantie intrinsiek verbonden is met het begrip „willekeurig geweld”, maar tevens rekening houdt met het vereiste van een individuele bedreiging.¹¹

11 — Bepaalde auteurs betreuren de dubbelzinnigheid van artikel 15 waar het begrip willekeurig geweld hun onverzoenbaar lijkt met dat van individuele bedreiging; zie met name McAdam, J., *Complementary Protection in International Refugee Law*, blz. 70.

32. In dat opzicht komt het mij voor dat de uitlegging volgens welke artikel 15, sub c, op eender welke situatie van willekeurig geweld betrekking heeft, voorbijgaat aan die dubbele interpretatieve voorwaarde, op dezelfde wijze als de uitlegging volgens welke het begrip „individuele bedreiging” overeenstemt met een bedreiging van een persoon als gevolg van omstandigheden die hem (of een sociale groep waartoe hij behoort) eigen zijn, in strijd is met artikel 15, sub c, dat juist en zelfs uitdrukkelijk beoogt van toepassing te zijn op situaties van willekeurig geweld.¹² Gelet op die elementen is het incoherent om, zoals bepaalde lidstaten doen, te oordelen dat artikel 15, sub c, geen extra bescherming biedt ten opzichte van artikel 15, sub a en b. Het valt immers moeilijk in te zien dat, indien de subparagrafen a en b van artikel 15 algemeen en los van een context van willekeurig geweld van toepassing zijn, artikel 15, sub c, alleen zou verduidelijken dat de in de sub a en b bedoelde gevallen gedefinieerde subsidiaire bescherming kan worden verleend in situaties waarin er ook willekeurig geweld is. Het zou namelijk absurd zijn om over een speciale regel te beschikken die de door een algemene regel verleende bescherming verduidelijkt door te preciseren dat deze ook van toepassing zal zijn in gevallen waarin de bescherming nog onontbeerlijker is.

33. In werkelijkheid veronderstelt de uitlegging van artikel 15, sub c, zoals is benadrukt, dat wordt stilgestaan bij het hoofddoel van de richtlijn en van het fundamentele recht op asiel. Die bepaling strekt ertoe internationale bescherming te verlenen aan een persoon die

12 — Zie in die zin ook de opmerkingen van de Commissie, volgens welke „[d]e toegevoegde waarde van voorwaarde c in vergelijking met voorwaarde b [van artikel 15] [...] er echter in [bestaat] dat dit [individueel] verband niet veronderstelt dat het specifieke vormen van geweld betreft die als het ware nominatim gericht zijn tegen de betrokkene, maar dat uit het geheel van de omstandigheden een personalisering van de bedreiging afgeleid kan worden”.

zich in een situatie bevindt waarin hij het gevaar loopt dat een van zijn meest fundamentele rechten (zoals het recht op leven, het recht om niet te worden gefolterd...) wordt geschonden. Het door de richtlijn ingevoerde criterium om zowel de vluchtelingenstatus als subsidiaire bescherming te verkrijgen, moet dan ook worden opgevat als het instrument aan de hand waarvan kan worden beoordeeld hoe waarschijnlijk het is dat dit gevaar zich zal voordoen en dat grondrechten zullen worden geschonden. Bijgevolg moeten het belang en de aard van de voor het verkrijgen van subsidiaire bescherming vereiste individuele band vanuit dit oogpunt worden beoordeeld.

34. Het vereiste van een individuele band beoogt immers de invoering van het vermoeden dat een persoon die wordt geïdendeerd om redenen die hem specifiek zijn of omdat hij tot een bepaalde groep behoort, een bijzonder risico op schending van zijn grondrechten zal lopen. Meer nog, de discriminatie die intrinsiek verbonden is met en dus inherent is aan die individualisering of aan het behoren tot een sociale groep, maakt de schending van de grondrechten erger. Het lijkt moeilijk te ontkennen dat er, volgens een gelijksoortige logica, omstandigheden kunnen zijn waarin er zelfs zonder dat er enige discriminatie is, sprake kan zijn van een substantiële schending van grondrechten. Dit laatste geval heeft betrekking op situaties waarin artikel 15 en in het bijzonder artikel 15, sub c, beoogt toepassing te vinden, te weten situaties van willekeurig geweld dat dermate ernstig is dat, in voorkomend geval, ieder die binnen de sfeer van dit geweld komt, risico kan lopen op ernstige schade aan zijn persoon of zijn leven. De omvang van dit risico is van dien aard dat het in werkelijkheid even groot is

als het risico dat wordt gelopen door diegenen die in aanmerking komen voor de vluchtelingenstatus of voor de toepassing van artikel 15, sub a of b.

35. Zo gezien is de voorwaarde van een „individuele” bedreiging gerechtvaardigd. Met dit vereiste wordt de nadruk gelegd op het feit dat het willekeurige geweld zodanig moet zijn, dat het voor de asielaanvrager noodzakelijkerwijs een waarschijnlijke en ernstige bedreiging vormt. Het is van belang een onderscheid te maken tussen een hoge mate van individueel risico en risico dat afhangt van individuele kenmerken. Een persoon wordt weliswaar niet geïdendeerd op grond van kenmerken die hem eigen zijn, maar hij blijft individueel geraakt wanneer willekeurig geweld het risico op ernstige schade aan zijn leven of zijn persoon, met andere woorden aan zijn grondrechten, aanzienlijk doet toenemen.

36. Om meer specifiek de tweede gestelde vraag te beantwoorden, met name vanuit het oogpunt van de op de asielaanvrager rustende bewijslast, moet worden opgemerkt dat de bewijslast met betrekking tot de vereiste individuele band voor de geïdendeerde zeker minder zwaar is in het kader van artikel 15, sub c, dan in het kader van artikel 15, sub a en b. De bewijslast zal echter zwaarder zijn met betrekking tot het aantonen van willekeurig geweld, welk geweld algemeen (in de zin van niet-discriminerend) moet zijn en dermate ernstig dat het een sterk vermoeden creëert dat de betrokkene er het doelwit van is.

Punt 26 van de considerans van de richtlijn herinnert er ons immers aan dat dit geweld verder gaat dan de gevaren waaraan de bevolking van een land of een deel van de bevolking in het algemeen wordt blootgesteld.

37. Die twee aspecten kunnen in werkelijkheid nauw verbonden zijn. Hoe individueler de persoon wordt geraakt (bijvoorbeeld omdat hij tot een bepaalde sociale groep behoort), hoe minder het noodzakelijk zal zijn om aan te tonen dat hij met dermate ernstig willekeurig geweld in zijn land of op een deel van het grondgebied te maken heeft dat er een groot risico bestaat dat hij daarvan persoonlijk het slachtoffer zal zijn. Evenzo, hoe minder de persoon zal kunnen aantonen dat hij individueel wordt geraakt, hoe ernstiger en willekeuriger het geweld zal moeten zijn alvorens hij in aanmerking zal komen voor de gevraagde subsidiaire bescherming.

38. Uiteindelijk kan alleen met die uitlegging het hoofddoel van de richtlijn worden bereikt. Iedere andere keuze zou een ongerechtvaardigde discriminatie tussen asielaanvragers invoeren met betrekking tot de bescherming waarvoor zij in aanmerking zouden komen. Dit zou als absurd resultaat hebben dat hoe willekeuriger het geweld, en hoe meer mensen dus schade aan hun leven of aan hun persoon kunnen worden toegebracht, hoe geringer de communautaire bescherming zou zijn. Mocht de individuele band aldus moeten worden opgevat dat de persoon moet worden geïsoleerd op grond van kenmerken die hem eigen zijn, zelfs in de context van willekeurig geweld dat dermate ernstig is dat het door personen van een bepaald gebied gelopen risico groter is dan dat welk aanvragers van de vluchtelingenstatus lopen, zouden alleen laatstgenoemden

bescherming worden verleend, zelfs al zouden zij uit een gebied komen waar de schending van hun grondrechten niet zo groot is, waar het geweld niet zo „willekeurig” is. De uit hoofde van de richtlijn verleende bescherming zou met andere woorden afhangen van de vraag of de persoon al dan niet wordt gediscrimineerd met betrekking tot zijn grondrechten, maar zou niet afhangen van de mate waarin die grondrechten worden bedreigd. Dit zou erop neerkomen te stellen dat de vluchtelingenstatus alleen strekt tot bescherming van personen die met betrekking tot bepaalde grondrechten worden gediscrimineerd, maar niet de bescherming tot doel heeft van andere slachtoffers van vergelijkbare, zelfs nog ergere, schendingen van diezelfde grondrechten wanneer die schendingen algemeen zijn.

39. Tot slot heeft de meest recente rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens¹³ waaruit blijkt dat een persoon in het kader van willekeurig geweld internationale bescherming kan worden verleend wanneer hij echter aantoonbaar dat hij op grond van specifieke kenmerken individueel wordt geraakt, geen betrekking op subsidiaire bescherming, maar op de erkenning als vluchteling. Bovendien streeft bedoeld hof ernaar om de uit hoofde van artikel 3 EVRM verleende bescherming uit te breiden tot personen die worden bedreigd met foltering en met onmenselijke en vernederende behandelingen. Bijgevolg lijkt niet alleen een beperking van de internationale bescherming van asielaanvragers in strijd te zijn met de rechtspraak van het Hof te Straatsburg, maar lijkt het even moeilijk om de voorwaarden te

13 — Reeds aangehaalde arrest *Salah Sheekh v Nederland*, punt 148.

transponeren die in feite enkel gelden voor aanvragen van de vluchtelingenstatus vanuit het oogpunt, bovendien, van uitsluitend artikel 3 of soms zelfs artikel 2 EVRM.

Het staat aan de nationale rechter om na te gaan of die voorwaarden zijn vervuld.

40. Concluderend moet artikel 15, sub c, van de richtlijn aldus worden uitgelegd dat het subsidiaire bescherming verleent indien de betrokkene aantoont dat hij in het kader van een internationaal of binnenlands gewapend conflict een reëel risico op bedreigingen van zijn leven of zijn persoon loopt als gevolg van willekeurig geweld dat dermate ernstig is dat het noodzakelijkerwijs een waarschijnlijke en ernstige bedreiging voor die persoon vormt.

41. Bovendien houdt dit vanuit het oogpunt van de bewijslast in dat het bewijs van het individuele karakter van de bedreiging in het kader van artikel 15, sub c, van de richtlijn minder zwaar is dan in het kader van artikel 15, sub a en b. De ernst van het geweld zal echter voldoende overtuigend moeten worden aangetoond, zodat alle twijfel over het willekeurige karakter en de ernst van het geweld waarvan de aanvrager van de subsidiaire bescherming het doelwit is, wordt weggenomen.

III — Conclusie

42. Gelet op een en ander geef ik in overweging de prejudiciële vragen als volgt te beantwoorden:

- „1) Artikel 15, sub c, van richtlijn 2004/83/EG van de Raad van 29 april 2004 inzake minimumnormen voor de erkenning van onderdanen van derde landen en staatlozen als vluchteling of als persoon die anderszins internationale bescherming behoeft, en de inhoud van de verleende bescherming, moet aldus worden uitgelegd dat het subsidiaire bescherming verleent indien de betrokkene aantoont dat hij in het kader van een internationaal of binnenlands gewapend conflict een reëel risico

op bedreigingen van zijn leven of zijn persoon loopt als gevolg van willekeurig geweld dat dermate ernstig is dat het noodzakelijkerwijs een waarschijnlijke en ernstige bedreiging voor die persoon vormt. Het staat aan de nationale rechter om na te gaan of die voorwaarden zijn vervuld.

- 2) Bovendien houdt dit vanuit het oogpunt van de bewijslast in dat het bewijs van het individuele karakter van de bedreiging in het kader van artikel 15, sub c, van de richtlijn minder zwaar is dan in het kader van artikel 15, sub a en b. De ernst van het geweld zal echter voldoende overtuigend moeten worden aangetoond, zodat alle twijfel over het willekeurige karakter en de ernst van het geweld waarvan de aanvrager van de subsidiaire bescherming het doelwit is, wordt weggenomen.”