

Zaak C-238/19**Samenvatting van het verzoek om een prejudiciële beslissing overeenkomstig artikel 98, lid 1, van het Reglement voor de procesvoering van het Hof van Justitie****Datum van indiening:**

20 maart 2019

Verwijzende rechter:

Verwaltungsgericht Hannover (Duitsland)

Datum van de verwijzingsbeslissing:

7 maart 2019

Verzoekende partij:

EZ

Verwerende partij:

Bondsrepubliek Duitsland, vertegenwoordigd door het Bundesamt für Migration und Flüchtlinge

Voorwerp van de procedure in het hoofdgeding

Partijen twisten voor de verwijzende rechter over de vraag of verzoeker, die reeds subsidiaire bescherming geniet, van verweerster, het Bundesamt für Migration und Flüchtlinge (federaal bureau voor migratie en vluchtelingen), bovendien toekenning van de status van vluchteling kan verlangen.

Voorwerp en rechtsgrondslag van de verwijzing

De verwijzende rechter verzoekt het Hof van Justitie van de Europese Unie (hierna: „Hof”) overeenkomstig artikel 267 VWEU om uitlegging van richtlijn 2011/95 met betrekking tot een geval waarin een Syrische onderdaan die onderworpen is aan de militaire dienstplicht, zijn land van herkomst heeft verlaten omdat hij dreigde te worden opgeroepen en thans in de Bondsrepubliek Duitsland verzoekt om toekenning van de vluchtelingenstatus.

Prejudiciële vragen

1. Dient artikel 9, lid 2, onder e), van richtlijn 2011/95/EU aldus te worden uitgelegd dat een „weigeren militaire dienst te vervullen tijdens een conflict” niet vereist dat de betrokkene de militaire dienst in het kader van een geformaliseerde procedure heeft geweigerd, indien het recht van het land van herkomst niet voorziet in een recht om militaire dienst te weigeren?

2. Indien de eerste vraag bevestigend moet worden beantwoord:

Ziet de uit hoofde van artikel 9, lid 2, onder e), van richtlijn 2011/95/EU verleende bescherming wegens „de weigeren militaire dienst te vervullen tijdens een conflict” ook op personen die zich na afloop van de periode van uitstel van de militaire dienst niet ter beschikking stellen van de militaire administratie van het land van herkomst en zich aan de verplichte rekrutering onttrekken door te vluchten?

3. Indien de tweede vraag bevestigend moet worden beantwoord:

Dient artikel 9, lid 2, onder e), van richtlijn 2011/95/EU aldus te worden uitgelegd dat voor een dienstplichtige die niet weet hoe en waar hij als militair zal worden ingezet, de militaire dienst direct of indirect „strafbare feiten of handelingen inhoudt die onder het toepassingsgebied van de uitsluitingsgronden van artikel 12, lid 2, vallen” louter op grond van het feit dat de strijdkrachten van zijn land van herkomst keer op keer en stelselmatig met inzet van dienstplichtigen dergelijke strafbare feiten of handelingen begaan?

4. Dient artikel 9, lid 3, van richtlijn 2011/95/EU aldus te worden uitgelegd dat ook in het geval van vervolging in de zin van artikel 9, lid 2, onder e), van richtlijn 2011/95/EU overeenkomstig artikel 2, onder d), van richtlijn 2011/95/EU een samenhang moet bestaan tussen de in artikel 10 van richtlijn 2011/95/EU genoemde gronden van vervolging en de in artikel 9, leden 1 en 2, van richtlijn 2011/95/EU genoemde daden van vervolging dan wel het ontbreken van bescherming tegen dergelijke daden?

5. Indien de vierde vraag bevestigend moet worden beantwoord: is er reeds dan sprake van een samenhang tussen de vervolging in de vorm van vervolging of bestraffing wegens de weigeren militaire dienst te vervullen en de grond van vervolging in de zin van artikel 9, lid 3, juncto artikel 2, onder d), van richtlijn 2011/95/EU wanneer de vervolging of bestraffing voortvloeit uit de weigeren?

Aangevoerde bepalingen van internationaal recht

Verdrag van Genève betreffende de status van vluchtelingen van 28 juli 1951 (Verdrag van Genève)

Verdrag van Genève betreffende de bescherming van burgers in oorlogstijd van 12 augustus 1949

Eerste Aanvullende Protocol bij de Verdragen van Genève van 12 augustus 1949 betreffende de bescherming van slachtoffers van internationale gewapende conflicten

Tweede Aanvullende Protocol bij de Verdragen van Genève van 12 augustus 1949 betreffende de bescherming van slachtoffers van niet-internationale gewapende conflicten

Aangevoerde bepalingen van Unierecht

Richtlijn 2011/95/EU van het Europees Parlement en de Raad van 13 december 2011 inzake normen voor de erkenning van onderdanen van derde landen of staatlozen als personen die internationale bescherming genieten, voor een uniforme status voor vluchtelingen of voor personen die in aanmerking komen voor subsidiaire bescherming, en voor de inhoud van de verleende bescherming (PB 2011, L 337, blz. 9), in het bijzonder artikel 2, onder d), artikel 9, lid 1, lid 2, onder e), en lid 3, artikel 10 en artikel 12, lid 2

Aangevoerde bepalingen van nationaal recht

Asylgesetz (Duitse asielwet; hierna: „AsylG”), in het bijzonder § 3, leden 1, 2 en 4, § 3a, lid 1, punt 1, lid 2, punt 5, en lid 3, en § 3b, leden 1 en 2

Völkerstrafgesetzbuch (Duits wetboek van internationaal strafrecht) van 26 juni 2002

Korte uiteenzetting van de feiten en de procedure

- 1 Verzoeker is Syrisch onderdaan. Hij verliet zijn land van herkomst op 6 november 2014 via de zee en kwam via verschillende landen op 5 september 2015 over land Duitsland binnen. Op 28 januari 2016 diende hij een formele asielaanvraag in bij verweerster.
- 2 Tijdens een gehoor bij verweerster verklaarde verzoeker in wezen dat hij zijn dienstplicht in het Syrische leger nog niet heeft vervuld en dat hij, omdat hij vreesde aan de burgeroorlog te moeten deelnemen, om uitstel van zijn militaire dienst heeft verzocht. Het uitstel werd hem toegekend tot februari 2015, het tijdstip waarop hij zijn universitaire studie zou beëindigen. Hij heeft zijn studie in april 2014 afgerond en zijn land in november 2014 verlaten omdat hij dreigde te worden opgeroepen.

- 3 Bij besluit van 11 april 2017 kende verweerster verzoeker de subsidiaire beschermingsstatus toe. De asielaanvraag wees zij voor het overige af. Verzoeker heeft tegen dat besluit op 1 mei 2017 beroep ingesteld bij de verwijzende rechter.

Voornaamste argumenten van de partijen in het hoofdgeding

- 4 Verzoeker stelt in wezen dat hij, los van individuele gronden, reeds vanwege zijn vlucht uit Syrië en de indiening van een asielaanvraag in Duitsland, in Syrië met vervolging wordt bedreigd.
- 5 Verweerster is van mening dat verzoeker zelf in Syrië niet het slachtoffer is geworden van vervolging die er de oorzaak van was dat hij zijn land heeft verlaten. Ook indien hij naar zijn land zou terugkeren, zou hij geen vervolging behoeven te vrezen; hij is uitsluitend voor de burgeroorlog gevlucht. In elk geval ontbreekt een samenhang tussen daad van vervolging en grond van vervolging.

Korte uiteenzetting van de motivering van de verwijzing

Situatie naar nationaal recht

- 6 Verzoeker verlangt toekenning van de vluchtelingenstatus overeenkomstig § 3, leden 1 en 4, juncto § 3a, lid 1, punt 1, en lid 2, punt 5, AsylG. Uit hoofde van die bepalingen dient een vreemdeling de vluchtelingenstatus te worden toegekend indien hij zich wegens gegronde vrees voor vervolging om redenen van ras, godsdienst, nationaliteit, politieke overtuiging of het behoren tot een bepaalde sociale groep buiten zijn land van herkomst bevindt. Volgens § 3a, lid 2, punt 5, AsylG kan de vervolging of bestraffing wegens de weigering militaire dienst te vervullen tijdens een conflict als vervolging worden beschouwd wanneer het vervullen van militaire dienst strafbare feiten of handelingen inhoudt die onder het toepassingsgebied van de uitzonderingsclausules van § 3, lid 2, AsylG vallen. Hiertoe behoren overeenkomstig § 3, lid 2, eerste volzin, punt 1, AsylG misdrijven tegen de vrede, oorlogsmisdrijven of misdrijven tegen de menselijkheid. Overeenkomstig § 3a, lid 3, AsylG moet er een samenhang bestaan tussen de in § 3, lid 1, punt 1, AsylG juncto § 3b AsylG genoemde gronden van vervolging en de daden van vervolging zoals omschreven in § 3a, lid 1, AsylG.
- 7 De rechtspraak van de Duitse bestuursrechters betreffende de politieke vervolging van (Syrische) dienstplichtigen die worden vervolgd of bestraft wegens de weigering militaire dienst te vervullen, is niet coherent.

Situatie in Syrië

- 8 Syrië is sinds 2011 het toneel van een binnenlands gewapend conflict. Volgens de verwijzende rechter staat vast dat alle bij de Syrische burgeroorlog betrokken

partijen zich nog steeds keer op keer schuldig maken aan ernstige en stelselmatige schendingen van het internationale humanitaire recht.

- 9 Mannelijke Syrische onderdanen van 18 jaar en ouder zijn onderworpen aan een militaire dienstplicht van twee jaar. Het Syrische recht kent geen recht op dienstweigering.
- 10 De Syrische militaire administratie blijft op grote schaal rekruteren. In het kader van het rekruteringsproces wordt van de dienstplichtigen over het algemeen verwacht dat zij zich zodra hun dienstplicht begint, bijvoorbeeld omdat een periode van uitstel voor studiedoeleinden afloopt, zelf bij de rekruteringsbureaus melden. Dienstplichtigen die zich niet bij de militaire administratie melden, worden in de regel na zes maanden op een lijst van dienstplichtontduikers geplaatst die wordt doorgegeven aan controleposten en andere overheidsdiensten. Dienstplichtontduikers die vervolgens worden aangehouden, worden in oorlogstijd naar Syrisch recht veroordeeld tot gevangenisstraffen van maximaal vijf jaar. Die vorm van de bestraffing is willekeurig en varieert van bij de wet vastgelegde gevangenisstraffen tot gevaarlijke frontoperaties zonder militaire training en zelfs executie.
- 11 Verzoeker heeft zich kort voordat de periode van uitstel van zijn militaire dienst afliep aan de Syrische autoriteiten onttrokken door Syrië te verlaten en in Duitsland bescherming aan te vragen. Volgens de verwijzende rechter loopt hij op grond van die handelingen in zijn land van herkomst Syrië, waar een algemene dienstplicht bestaat die verzoeker niet wil vervullen en die waarschijnlijk gepaard zou gaan met het plegen van oorlogsmisdrijven, het risico op vervolging en bestraffing.

Prejudiciële vragen

Eerste en tweede vraag

- 12 De verwijzende rechter stelt om te beginnen de vraag aan de orde of dienstplichtontduiking door vlucht kan worden aangemerkt als weigering om de militaire dienstplicht te vervullen of dat een uitdrukkelijke weigering van de militaire dienst ten overstaan van de bevoegde autoriteiten is vereist. Met de eerste twee vragen wenst hij te vernemen of artikel 9, lid 2, onder e), van richtlijn 2011/95 aldus moet worden begrepen dat de „weigering” om militaire dienst te vervullen meer moet inhouden dan enkel de vlucht uit het land van herkomst, ook wanneer het recht van dat land niet in de mogelijkheid van dienstweigering voorziet. Een vereiste dat de dienstplichtige in elk geval ten opzichte van de overheidsinstanties een verklaring moet afleggen over de weigering van de militaire dienst, zou impliceren dat de betrokkene blootstaat aan mogelijke represailles zonder dat de kans bestaat dat zijn gewetensbezwaren in aanmerking wordt genomen. Om deze reden is de verwijzende rechter geneigd om ook de vlucht van de dienstplichtige uit zijn land van herkomst, voor zover deze objectief in temporeel verband staat met het tijdstip van oproeping of het begin van de

militaire dienstplicht, als weigering van de militaire dienst te beschouwen en beide prejudiciële vragen bevestigend te beantwoorden.

Derde vraag

- 13 De uitsluitingsclausule van artikel 12, lid 2, onder a), van richtlijn 2011/95/EU heeft betrekking op „oorlogsmisdrijven”. Dit begrip is afgeleid uit artikel 1, onder F, van het Verdrag van Genève betreffende de status van vluchtelingen van 28 juli 1951. Van een oorlogsmisdrijf is met name dan sprake wanneer militaire handelingen zich richten tegen personen en entiteiten die bijzondere bescherming genieten uit hoofde van het Verdrag van Genève betreffende de bescherming van burgers in oorlogstijd van 12 augustus 1949 en het Eerste en het Tweede Aanvullende Protocol. Het verdrag en de aanvullende protocollen zijn bij het Völkerstrafgesetzbuch (wetboek van internationaal strafrecht) van 26 juni 2002 omgezet in Duits recht. Dat wetboek regelt onder meer welke handelingen onder het begrip oorlogsmisdrijven vallen en welke onder het begrip van de met oorlogsmisdrijven gelijkgestelde „misdrijven tegen de menselijkheid”.
- 14 De verwijzende rechter verwijst naar de vaststellingen van het Hof in zijn arrest van 26 februari 2015, Shepherd (C-472/13, EU:C:2015:117), met name in de punten 35 tot en met 46, en naar de conclusie van advocaat-generaal Sharpston ter zake (EU:C:2014:2360), met name punt 37. Hij concludeert op grond van die rechtspraak dat niet vereist is dat de gevluchte persoon persoonlijk oorlogsmisdrijven of misdrijven tegen de menselijkheid moet begaan, maar dat de algemene context waarin de dienst wordt vervuld, relevant is. De betrokkene dient echter aan te tonen dat zijn militaire dienst handelingen of misdrijven „inhoudt” die onder de uitzonderingsclausule vallen. Dit kenmerk houdt dus een prognose in waarbij in aanmerking moet worden genomen hoe waarschijnlijk het is dat in het kader van de militaire dienst in de toekomst een dergelijke handeling wordt begaan. Volgens de rechtspraak van het Hof kan de bescherming slechts dan worden uitgebreid naar personen die niet rechtstreeks bij oorlogsmisdrijven zijn betrokken indien in alle redelijkheid kan worden aangenomen dat de uitoefening van hun taken hen op voldoende directe wijze zou brengen tot deelname aan dergelijke daden.
- 15 De verwijzende rechter acht het voldoende aannemelijk dat dienstplichtigen in Syrië bij toekomstige oorlogsmisdrijven worden betrokken. Hij verwijst onder meer naar tal van rapporten van instellingen van de Verenigde Naties op basis waarvan hij tot de overtuiging is gekomen dat Syrische regeringstroepen sinds jaren op zeer grote schaal betrokken zijn bij stelselmatige oorlogsmisdrijven en hierbij dienstplichtigen inzetten.
- 16 De verwijzende rechter stelt de vraag aan de orde of het enkel op grond van die omstandigheid in alle redelijkheid aannemelijk is dat de militaire dienst voor een dienstplichtige een althans indirecte deelname aan een oorlogsmisdrijf zou inhouden. De nationale rechters interpreteren het arrest Shepherd aldus dat dienstplichtigen die uitstel hebben gekregen, ook moeten aantonen tot welke

militaire eenheid zij in hun land van herkomst zouden behoren. Dat vereiste lijkt de verwijzende rechter niet passend. Ten eerste is dat gegeven niet de enige bepalende factor, daar het Hof in het arrest Shepherd een hele reeks aanwijzingen opsomt die allen even zwaar wegen, zoals de individuele situatie en de persoonlijke omstandigheden van de aanvrager en de relevante feiten in verband met het land van herkomst, waaruit moet blijken of de dienstsituatie in kwestie het begaan van de gestelde oorlogsmisdrijven aannemelijk maakt. Ten tweede is de verwijzende rechter van oordeel dat de feitelijke premissen waarvan het Hof in de zaak Shepherd is uitgegaan, met betrekking tot Syrië niet geldig zijn. Het Hof had geargumenteed dat de Verenigde Staten van Amerika oorlogsmisdrijven in beginsel bestraffen en dat het gewapende optreden in Irak gebaseerd is op een mandaat van de VN-Veiligheidsraad en met goedkeuring en onder toezicht van de internationale gemeenschap wordt uitgevoerd. De Syrische staat sanctioneert misdrijven echter niet, maar zet ertoe aan. Met betrekking tot het optreden van het Syrische leger ontbreken mandaat, goedkeuring en toezicht van de internationale gemeenschap, die dit optreden veeleer veroordeelt. Ten derde wordt van de betrokkene informatie verwacht die hij over het algemeen – zoals in casu – niet kan verstrekken, namelijk welke militaire functie hij in welke eenheid zou uitoefenen indien hij zich niet aan de militaire dienst zou onttrekken.

- 17 In de visie van de verwijzende rechter rijst in dit verband de (verdere) vraag of de militaire dienst voor de aanvrager ook dan handelingen „inhoudt” die onder de uitzonderingsclausule vallen, wanneer blijkt dat, alhoewel zijn individuele situatie en persoonlijke omstandigheden geen aanwijzingen bieden op basis waarvan die vraag kan worden beoordeeld, alleen al de omstandigheden in het land van herkomst het redelijkerwijze aannemelijk maken dat zich bij de militaire dienst situaties voordoen waarin het risico bestaat dat oorlogsmisdrijven worden begaan. De verwijzende rechter gaat tegen de achtergrond van de concrete omstandigheden van de Syrische burgeroorlog ervan uit dat de puur theoretische mogelijkheid dat de dienstplichtige zijn militaire dienst kan vervullen zonder misdrijven te begaan, op zich geen afbreuk kan doen aan het betoog van de betrokkene dat de militaire dienst zelf het begaan van oorlogsmisdrijven of misdrijven tegen de menselijkheid inhoudt.

Vierde vraag

- 18 Overeenkomstig artikel 9, lid 3, van richtlijn 2011/95 dient er een verband te bestaan tussen een daad van vervolging in de zin van artikel 9, lid 2, van richtlijn 2011/95 of het ontbreken van bescherming tegen dergelijke handelingen en de in artikel 2, onder d), juncto artikel 10 van die richtlijn genoemde gronden van vervolging. De verwijzende rechter stelt de vraag aan de orde of die voorwaarde voor de bescherming van vluchtelingen ook geldt voor vervolging in de zin van artikel 9, lid 2, onder e), van richtlijn 2011/95.
- 19 Die vraag wordt door de Duitse rechters op uiteenlopende wijze beantwoord. De verwijzende rechter betwijfelt of artikel 9, lid 3, van richtlijn 2011/95 in het geval van artikel 9, lid 2, onder e), van die richtlijn toepasbaar is omdat die bepaling als

enige in lid 2 genoemde situatie reeds een causale keten vereist, namelijk vervolging of bestraffing „wegens de weigering militaire dienst te vervullen”, terwijl het in alle andere gevallen gaat om simpele feitelijke situaties. Bovendien dient de dienstplichtweigeraar aan te tonen dat hij in de zin van artikel 2, onder d), van richtlijn 2011/95 in zijn land van herkomst „om redenen van” ras, godsdienst, nationaliteit, politieke overtuiging of het behoren tot een bepaalde sociale groep vreest te worden vervolgd. Wie militaire dienst weigert, zal zich er over het algemeen – net als verzoeker in casu – op beroepen dat hij daarmee uitdrukking verleent aan zijn gedachte in de zin van artikel 10, lid 1, onder e), van richtlijn 2011/95. Dit roept de vraag op of het in situaties als de onderhavige überhaupt denkbaar is dat er geen verband bestaat aangezien ook de overtuiging dat men in een conflict geen militaire dienst kan vervullen indien dit ertoe zou kunnen leiden dat men oorlogsmisdrijven begaat, als een politieke overtuiging moet worden beschouwd.

Vijfde vraag

- 20 Met de vijfde vraag wenst de verwijzende rechter te vernemen of een vervolging of bestraffing wegens de weigering militaire dienst te vervullen in de zin van artikel 9, lid 2, onder e), van richtlijn 2011/95 een geval is van vervolging wegens een politieke overtuiging in de zin van artikel 10, lid 1, onder e), van die richtlijn.