

# The detention of asylum seekers in the European Union and Australia

## Citation for published version (APA):

Provera, M. A. (2013). *The detention of asylum seekers in the European Union and Australia*. Wolf Legal Publishers. <https://doi.org/10.26481/dis.20130516mp>

## Document status and date:

Published: 01/01/2013

## DOI:

[10.26481/dis.20130516mp](https://doi.org/10.26481/dis.20130516mp)

## Document Version:

Publisher's PDF, also known as Version of record

## Please check the document version of this publication:

- A submitted manuscript is the version of the article upon submission and before peer-review. There can be important differences between the submitted version and the official published version of record. People interested in the research are advised to contact the author for the final version of the publication, or visit the DOI to the publisher's website.
- The final author version and the galley proof are versions of the publication after peer review.
- The final published version features the final layout of the paper including the volume, issue and page numbers.

[Link to publication](#)

## General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal.

If the publication is distributed under the terms of Article 25fa of the Dutch Copyright Act, indicated by the "Taverne" license above, please follow below link for the End User Agreement:

[www.umlib.nl/taverne-license](http://www.umlib.nl/taverne-license)

## Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us at:

[repository@maastrichtuniversity.nl](mailto:repository@maastrichtuniversity.nl)

providing details and we will investigate your claim.

Dit proefschrift heeft als onderwerp de detentie van asielzoekers in de Europese Unie en in Australië. Het heeft tot doel zowel het internationale recht rond de problematiek van de detentie van asielzoekers als het recht in de Europese Unie en Australië in kaart te brengen. Het recht in de Europese Unie en in Australië wordt gedetailleerd met elkaar vergeleken.

Uitgangspunt voor de internationale en de nationale rechtsregimes met betrekking tot asielzoekers is het 'wederzijds vertrouwen' tussen Staten gebaseerd op de toetreding van die Staten tot de internationale verdragen inzake mensenrechten. Recente gebeurtenissen hebben dit vertrouwen echter aan het wankelen gebracht daar aan het licht gekomen is dat de realiteit van de mensenrechtenbescherming in die Staten soms achterblijft bij de idealen vervat in en beschermd door de verdragen. Als de internationale rechtsorde de macht heeft om nationale rechtssystemen te beïnvloeden en te harmoniseren, zou men verwachten dat een vergelijkend onderzoek van het recht van de diverse jurisdicties een positieve convergentie betreffende de detentie van asielzoekers laat zien. Om te kunnen concluderen of het concept van wederzijds vertrouwen tussen de Staten op basis hiervan gerechtvaardigd is, werd onderzocht in welke mate de wetten betreffende de problematiek van detentie van asielzoekers in de Europese Unie en Australië al dan niet convergeren.

Nu detentie van asielzoekers in de wetten van zowel de Europese Unie als Australië is uitgegroeid tot een zeer belangrijk middel om de asielzoekerstroom te beheersen en te controleren, zijn tegelijkertijd de spanningen tussen rechtssystemen en –instellingen toegenomen. Daarom beschrijft het onderzoek allereerst de internationale normen rond de detentie van asielzoekers, gevolgd door de regionale normen (Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens en Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie) en besteedt vervolgens aandacht aan de bepalingen van de secundaire wetgeving van de Europese Unie alsmede aan de Australische wetgeving.

De inhoudelijke vergelijking van het onderzoek betreft vier hoofdgebieden: (1) omstandigheden waarin detentie kan voorkomen of worden verlengd, (2) de toetsingsmechanismen ten aanzien van het besluit tot oplegging van detentie, (3) de voorwaarden betreffende de detentie, en (4) het evenredigheidsbeginsel, alsmede alternatieven voor detentie.

Wanneer we kijken naar de vier onderzochte gebieden, dan blijkt de mate van convergentie tussen de twee bestudeerde rechtssystemen verre van absoluut of uniform te zijn. Het onderzoek toont aan dat er vele belangrijke, complexe en multidimensionale gebieden van divergentie en convergentie zijn.

De twee belangrijkste gebieden waarin deze twee rechtssystemen van elkaar verschillen, zijn, ten eerste, de toetsing van detentiebeslissingen (waaronder de rechterlijke toetsing van het besluit tot detentie, de toetsing door externe bureaus van de omstandigheden van detentie in detentiecentra en de implementatie van hun rapporten en de toetsing van en verantwoordelijkheid voor beslissingen genomen door “private contractors”) en ten tweede, de toepassing van het evenredigheidsbeginsel in de context van detentie.

Uitgaande van een maatstaf waarbij respect voor de internationale normen zou moeten leiden tot een betere behandeling van en resultaten voor asielzoekers in detentie, blijkt uit het onderzoek over het geheel genomen geen algemene tendens naar zulke positieve convergentie, waardoor het onderliggende concept van wederzijds vertrouwen tussen de staten nog maar moeilijk te rechtvaardigen is.

Hoewel zou kunnen worden gesuggereerd dat Staten hierdoor lijken te kiezen voor een aanpak gebaseerd op wederzijds *wan*trouwen, wordt geopperd dat die benadering desastreuze effecten zou kunnen hebben voor het vinden van oplossingen teneinde het menselijk lijden op basis van solidariteit tussen Staten aan te pakken. Wederzijds wantrouwen tussen Staten zou slechts leiden tot verdere negatieve maatregelen gericht op asielzoekers en zou hun isolement vergroten. Staten die gefrustreerd worden in hun eigen pogingen om oplossingen te vinden voor asielzoekers, zullen hun eigen belangen nastreven.

Een benadering die onlangs door het Europese Hof van Justitie is voorgestaan ware te overwegen. Het is een aanpak op basis van een weerlegbaar vermoeden dat een Staat zal handelen in overeenstemming met zijn verplichtingen inzake mensenrechten. Een dergelijke aanpak voorziet in een mogelijkheid tot toetsing en controle van misplaatst vertrouwen tussen Staten en het misplaatste vertrouwen dat mensen onderworpen aan de jurisdictie van een Staat kunnen hebben in die Staat. Het respecteert ook het recht van asielzoekers om het heft in eigen handen te nemen door zelf in actie te komen teneinde hun lot te beïnvloeden. Het is echter afhankelijk van de juiste uitvoering van internationale mensenrechtenverplichtingen en de effectieve toegang tot, en zorgvuldige controle door, rechters. Het is echter betreurenswaardig dat dit nu juist de twee gebieden zijn waar de twee rechtssystemen het sterkst verschillen.