



Arrest

nr. 149 662 van 14 juli 2015
in de zaak RvV X

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Asiel en Migratie
en Administratieve Vereenvoudiging.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IXE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X en X, die verklaren van Kosovaarse nationaliteit te zijn, op 17 maart 2015 hebben ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 10 maart 2015 tot weigering van verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 26quater).

Gezien titel I *bis*, hoofdstuk 2, afdeling IV, onderafdeling 2, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 8 mei 2015, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 2 juni 2015.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken J. CAMU.

Gehoord de opmerkingen van advocaat N. VAN DER LINDEN, die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat L. BRACKE, die loco advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

De verzoekende partijen dienden op 26 januari 2015 een asielaanvraag in.

Uit vingerafdrukkenonderzoek bleek dat de verzoekende partijen op 18 januari 2015 vanwege illegale binnenkomst werden geregistreerd in Hongarije en er diezelfde dag asiel aangevraagd hadden.

Op 5 februari 2015 werd een verzoek tot terugname gericht aan de Hongaarse instanties, die op 11 februari 2015 instemden met de terugname van de verzoekende partijen op grond van artikel 18 (1) b van de Verordening 604/2013 (hierna verkort de Dublin III Verordening).

Op 10 maart 2015 nam de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie een beslissing tot weigering van verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 26quater). Dit is de thans bestreden beslissing, waarvan de motivering luidt als volgt:

“België is niet verantwoordelijk voor de behandeling van de asielaanvraag die aan Hongarije toekomt, met toepassing van artikel 51/5 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en van artikel 18(1)b van Verordening (EU) 604/2013 van het Europees Parlement en de Raad van 26 juni 2013.

De betrokkene, haar echtgenoot en hun twee minderjarige kinderen vroegen op 26.01.2015 asiel in België. De betrokkene legde een identiteitskaart van Kosovo met nummer IDX, afgegeven op 12.06.2009 en geldig tot 12.06.2019 voor. Vingerafdrukkenonderzoek toont aan dat de vingerafdrukken van de betrokkene op 18.01.2015 vanwege illegale binnenkomst werden geregistreerd in Hongarije en dat hij diezelfde dag asiel vroeg in Hongarije. De betrokkene, staatsburger van Kosovo van Albanese afkomst, werd gehoord op 26.01.2015 en verklaarde dat ze Kosovo op 16.01.2015 verliet, via Servië reisde en het grondgebied van de lidstaten op 17.01.2015 via Hongarije binnen reisde. De betrokkene voegde toe dat haar vingerafdrukken werden geregistreerd, maar ontkende dat ze asiel vroeg. Ze stelde wel dat ze op 17 of 18.01.2015 een document ondertekende en daarna mocht verder gaan. De betrokkene kwam naar eigen zeggen op 26.01.2015 aan in België. Op 05.02.2015 werd een verzoek voor terugname gericht aan de Hongaarse instanties, die op 11.02.2015 instemden met de terugname van de betrokkene met toepassing van artikel 16(1)b van Verordening 604/2013. De Hongaarse instanties deelden mee dat de betrokkene op 18.01.2015 asiel vroeg, maar korte tijd daarna verdween met onbekende bestemming. Tijdens het verhoor werd aan de betrokkene gevraagd vanwege welke specifieke reden(en) ze besloot asiel te vragen in België en of ze met betrekking tot omstandigheden van opvang of van behandeling redenen heeft, die volgens haar verzet tegen een verdacht aan de verantwoordelijke lidstaat zouden rechtvaardigen. De betrokkene antwoordde dat ze besloot asiel te vragen in België omdat de smokkelaar zei dat het in België beter is. De betrokkene uitte tijdens haar verhoor geen verzet tegen een overdracht aan Hongarije. Ze stelde dat haar in Hongarije niets werd gevraagd en stelde geen problemen te hebben gekend. We wijzen er op dat het Hof van Justitie van de Europese Unie in zijn uitspraak van 21.12.2011 in de gevoegde zaken C-411/10 en C-493/10 heeft geoordeeld dat het gemeenschappelijk Europees asielstelsel is uitgedacht in een context waarin kan worden aangenomen dat alle staten, die aan dit stelsel deelnemen, de grondrechten eerbiedigen daaronder begrepen de rechten die de Conventie van Genève van 1951 of het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens (EVRM) als grondslag hebben en dat er in dat opzicht wederzijds vertrouwen tussen de lidstaten kan bestaan. Bijgevolg moet worden aangenomen dat de lidstaten het beginsel van non-refoulement en de verdragsverplichtingen voortkomende uit de Conventie van Genève en het EVRM nakomen. Het is in die context dat in Verordeningen 343/2003 en heden 604/2013 de criteria en de mechanismen werden vastgelegd om te bepalen welke lidstaat verantwoordelijk is voor de behandeling van een asielaanvraag, wat impliceert dat de vrije keuze van de asielzoeker dan ook wordt uitgesloten. De loutere persoonlijke appreciatie van een lidstaat door de betrokkene of de wens in een bepaalde lidstaat te kunnen blijven kunnen dan ook geen grond zijn voor de toepassing van de soevereiniteitsclausule van Verordening 604/2013. Toch kan volgens het Hof niet worden uitgesloten dat de werking van dit stelsel in een bepaalde lidstaat grote moeilijkheden ondervindt waardoor het risico bestaat dat asielzoekers, na overdracht aan die lidstaat, in een situatie belanden die strijdig is met artikel 3 van het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens (EVRM) of artikel 4 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie (EU-Handvest). Volgens het Hof volgde daaruit niet dat elke schending van een grondrecht door de verantwoordelijke lidstaat gevolgen heeft voor de verplichtingen van de andere lidstaten betreffende het naleven en toepassen van Verordening 343/2003. Het Hof oordeelde wel dat de andere lidstaten geen asielzoekers mogen overdragen aan de verantwoordelijke lidstaat onder de bepalingen van Verordening 343/2003 indien zij niet onkundig kunnen zijn van het feit dat fundamentele tekortkomingen met betrekking tot procedures inzake asiel en internationale bescherming en onthaal- en opvangvoorzieningen voor asielzoekers in die lidstaat aannemelijk maken dat de asielzoeker door overdracht aan die lidstaat een risico loopt op een onmenselijke of vernederende behandeling. Elke lidstaat is dan ook gehouden te onderzoeken of een overdracht aan een andere lidstaat zou kunnen leiden tot een reëel risico op blootstelling aan omstandigheden die in strijd zijn met artikel 3 van EVRM of artikel 4 van het EU-Handvest. Hieromtrent wijzen we er op dat het aan de betrokkene toekomt om op grond van concrete feiten en omstandigheden aannemelijk te maken dat ze door een overdracht aan Hongarije een reëel risico loopt te worden blootgesteld aan omstandigheden die een schending zouden kunnen zijn van artikel 3 van het EVRM of artikel 4 van het EU-Handvest.

Zoals reeds vermeld uitte de betrokkene tijdens haar verhoor d.d. 26.01.2015 geen verzet tegen een overdracht aan Hongarije. Ze stelde dat ze geen problemen kende in Hongarije.

We merken op dat Hongarije instemde met ons verzoek voor de terugname van de betrokkene op grond van artikel 18(1)b van Verordening 604/2013. wat betekent dat de door de betrokkene in Hongarije op 06.12.2014 ingediende verzoek tot internationale bescherming nog niet definitief werd afgesloten : "De verantwoordelijke lidstaat is verplicht b) een verzoeker wiens verzoek in behandeling is en die een verzoek in een andere lidstaat heeft ingediend of die zich zonder verblijfstitel ophoudt in een andere lidstaat, volgens de in de artikelen 23, 24, 25 en 29 bepaalde voorwaarden terug te nemen". Hieromtrent verwijzen we ook artikel 18(2), §1 van Verordening 604/2013 : "In alle in lid 1, onder a) en b), bedoelde omstandigheden behandelt de verantwoordelijke lidstaat het verzoek om internationale bescherming of rondt hij de behandeling van het verzoek af". Dit betekent dat de Hongaarse instanties na overdracht van de betrokkene het onderzoek van haar asielaanvraag zullen kunnen aanvatten indien de betrokkene dat wenst. De Hongaarse instanties zullen dit verzoek tot internationale bescherming onderzoeken en de betrokkene niet verwijderden naar haar land van herkomst zonder een volledig en gedegen onderzoek van dit verzoek tot internationale bescherming. De betrokkene zal gemachtigd zijn te verblijven in Hongarije in haar hoedanigheid van verzoeker van internationale bescherming.

Wat de toegang tot de asielprocedure en de detentie van asielzoekers betreft wijzen we er op dat reeds in een rapport van het Hoog Commissariaat voor de Vluchtelingen (UNHCR) van december 2012 uitdrukkelijk wordt gesteld dat personen, die in het kader van Verordening 343/2003 aan Hongarije worden overgedragen en wiens asielaanvraag nog niet het voorwerp was van een definitieve beslissing toegang hebben tot de asielprocedure en niet worden vastgehouden. Het UNHCR wees er op dat de Hongaarse instanties de aanvragen van personen, die het Hongaarse grondgebied binnenkwamen vanuit Servië of Oekraïne inhoudelijk beoordeelde en niet langer tenjgzond naar Servië of Oekraïne (pagina 2, alinéa 1). in het door medewerkers van het Hongaarse Helsinki Committee opgestelde en door de "European Committee on Refugees and Exiles" (ECRE) uitgegeven rapport over Hongarije (Márta Pardavi, Grusa Matevzic, Jùlia Ivàn & Anikô Bakonyi; "Asylum Information Database - National Country Report Hungary", up-to-date tot 30.04.2014, hierna AIDA-rapport genoemd, een kopie van dit rapport wordt toegevoegd aan het administratief dossier) wordt ook uitdrukkelijk gesteld dat asielzoekers, wiens aanvraag voorwerp is van een overdracht volgens de bepalingen van de "Dublin-Verordening", toegang hebben tot de asielprocedure indien ze dat wensen (pagina 21, alinea 3). Verder lezen we in het AIDA-rapport dat personen, wiens aanvraag voorwerp is van een overdracht volgens de bepalingen van de "Dublin-Verordening", niet worden opgesloten tenzij hun asielaanvraag in Hongarije reeds volledig werd behandeld (pagina 49, alinéa 3). Op grond van bovenvermelde informatie is er ons inzien geen reden om aan te nemen dat dit wat betreft de betrokkene, wiens in Hongarije ingediende asielaanvraag nog niet het voorwerp was van een definitieve beslissing, niet het geval zal zijn. Betreffende opvang meldt het AIDA-rapport dat de condities in de verschillende open opvangcentra in Hongarije wel verschillen en maakt het gewag van klachten van bewoners over de hygiëne in onder meer het centrum van Debrecen, het grootste open centrum van Hongarije, maar maakt het geen melding van significante inbreuken op hygiëne, veiligheid of het verstrekken van voedsel in de centra. Bewoners krijgen drie maaltijden per dag of een vergoeding voor aankoop van voedsel (pagina 38, alinéa 3). In het algemeen zijn we van oordeel dat uit een analyse van rapporten met betrekking tot de situatie van asielzoekers in Hongarije (AIDA-rapport, up-to-date tot 30-04.2014; Grusa Matevzic, "European network for technical coopération on the application of the Dublin II Régulation. National Report - Hungary", oktober 2012; UNHCR, "Note of Dublin Transfers to Hungary of People who have transited through Serbia - Update", december 2012) niet kan worden besloten dat de procédures inzake asiel en internationale bescherming en onthaal- en opvangvoorzieningen voor asielzoekers in Hongarije dermate structurele tekortkomingen vertonen dat asielzoekers die in het kader van Verordening 604/2013 aan Hongarije worden overgedragen per definitie in een situatie belanden die kan worden gelijkgesteld met een onmenselijke of vernederende behandeling in de zin van artikel 3 van het EVRM of artikel 4 van het EU-Handvest.

Hieromtrent wensen we eveneens op te merken dat het UNHCR tot heden de staten, die gebonden zijn door de bepalingen van Verordening 604/2013, niet adviseerde overdrachten aan Hongarije in het kader van Verordening 604/2013 stop te zetten vanwege structurele tekortkomingen, die zouden leiden tot een onmenselijke of vernederende behandeling in de zin van artikel 3 van het EVRM of artikel 4 van het EU-Handvest.

Hongarije ondertekende de Conventie van Genève van 1951 en is partij bij het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens (EVRM). Er moet dan ook van worden uitgegaan dat Hongarije het beginsel van non-refoulement alsmede de andere verdragsverplichtingen voortkomende uit de Conventie van Genève en het EVRM nakomt. De asielaanvraag van de betrokkene zal door de Hongaarse autoriteiten worden behandeld volgens de standaarden, die voortvloeien uit het gemeenschapsrecht en die ook gelden in de andere Europese lidstaten, waaronder dus ook België. Hongarije onderwerpt asielaanvragen, net als België en de andere lidstaten, aan een individueel onderzoek en kent de vluchtelingenstatus of de subsidiaire bescherming toe aan personen, die voldoen aan de in de regelgeving voorziene voorwaarden. Er is derhalve geen enkele aanleiding om aan te

nemen dat de Hongaarse autoriteiten de minimumnormen inzake de asielpcedure en inzake de erkenning als vluchteling of als persoon die internationale bescherming behoeft, zoals die zijn vastgelegd in de Europese richtlijnen 2004/83/EG en 2005/85/EG, niet zouden respecteren Hongarije kent tevens onafhankelijke beroepsinstanties voor beslissingen inzake afgewezen asielaanvragen en beslissingen inzake detentie en verwijdering. Indien nodig kunnen voorlopige maatregelen worden gevraagd met toepassing van artikel 39 van het procedurereglement van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens.

De betrokkene verklaarde geen in België of in een ander lidstaat verblijvende familie te hebben. Gevraagd naar haar gezondheidstoestand maakte de betrokkene tijdens haar verhoor melding van een gezondheidsprobleem. De betrokkene bracht echter tijdens de duur van haar asielaanvraag geen attesten of andere elementen aan, die aanleiding geven te besluiten dat redenen van gezondheid een overdracht aan Hongarije zouden verhinderen of dat redenen van gezondheid bij overdracht zouden leiden tot een risico op blootstelling aan omstandigheden die een schending zouden vormen van artikel 3 van het EVRM of artikel 4 van het EU-Handvest.

De Hongaarse autoriteiten zullen bovendien minstens zeven dagen vooraf in kennis worden gesteld van de overdracht van de betrokkene zodat -indien nodig- aangepaste opvang kan worden voorzien. Op basis van bovenvermelde argumenten en vaststellingen wordt besloten dat de betrokkene niet aannemelijk maakt dat ze door overdracht aan Hongarije een reëel risico loopt op blootstelling aan omstandigheden die een inbreuk zouden vormen op artikel 3 van het EVRM of artikel 4 van het EU-Handvest.

Op basis van bovenvermelde argumenten wordt tevens besloten dat er geen grond is voor de behandeling van de asielaanvraag door de Belgische instanties met toepassing van artikel 17(1) van Verordening 604/2013. Hieruit volgt dat België niet verantwoordelijk is voor de behandeling van de asielaanvraag, die aan de Hongaarse autoriteiten toekomt met toepassing van artikel 51/5 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en artikel 18(1)b van Verordening 604/2013. De betrokkene is niet in bezit van de in artikel 2 van de wet van 15.12.1980 bedoelde binnenkomstdocumenten. Bijgevolg moet de betrokkene het grondgebied van België verlaten, evenals het grondgebied van de staten die het Schengenacquis ten voile toepassen, tenzij hij (zij) beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven binnen de 7 (zeven) dagen en dient hij (zij) zich aan te bieden bij de bevoegde Hongaarse instanties. “

2. Onderzoek van het beroep

In een enig middel voeren de verzoekende partijen de schending aan van artikel 51/5 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna verkort de vreemdelingenwet), van artikel 17, 18(1)b van verordening (eu) 604/2013 van het Europees parlement en de Raad van 26 juni 2013 (hierna verkort de Dublin III Verordening), van artikel 1, 2 van de Conventie van Geneve van 28 juli 1951, van de motiveringsplicht als algemeen rechtsbeginsel, en meer specifiek als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur, opgelegd door de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, van de rechten van verdediging, van de zorgvuldigheidsplicht en van artikel 3 van het EVRM.

Ter adstruering van hun middel zetten de verzoekende partijen uiteen wat volgt:

“Verzoekers deden op datum van 26.01.2015 een asielaanvraag.

Een Dublinprocedure werd opgestart voor Hongarije.

Blijkt dat verzoekers vingerafdrukken zijn genomen in Hongarije (registratie illegale binnenkomst) en dat ze asiel hebben aangevraagd in Hongarije op dezelfde datum, zijnde 18.01.2015.

Een terugnameverzoek werd gericht aan Hongarije en op 11.02.2015 stemden de Hongaarse instanties is met de terugname.

Een bijlage 26 quater werd aan verzoekers betekend op 10.03.2015.

Verzoekers betwisten ten eerste dat ze in Hongarije op een normale manier zijn behandeld.

Verzoekers werden gedwongen (in aanwezigheid van verscheidene politieagenten) vingerafdrukken af te nemen en werden gedwongen een document te ondertekenen waarvan ze niet hebben geweten wat het was, aangezien er geen tolk aanwezig was. Nu blijkt dit een aanvraag tot asiel te zijn...

Verzoekers werden vervolgens, samen met anderen, op een bus gezet en ergens afgezet vanwaar ze hun weg konden vervolgen. Nu blijkt dat de Hongaarse autoriteiten stellen dat verzoekers opeens verdwenen zijn met onbekende bestemming...

Deze praktijken, die in Hongarije schering en inslag blijken te zijn, maken dat verzoekers vrezen dat Hongarije hun asielaanvraag niet op een serieuze manier zal behandelen en dat ze aldaar een onmenselijk of vernederende behandeling zullen ondergaan.

De bestreden beslissing verwijst naar een uitspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie van 21.12.2011 in de gevoegde zaken C-411/10 en C-493/10 waarin werd geoordeeld dat het gemeenschappelijk Europees Asielstelsel is uitgedacht in een context waarin kan worden aangenomen dat alle lidstaten, die aan dit stelsel deelnemen, de grondrechten eerbiedigen daaronder begrepen de rechten die de Conventie van Genève van 1951 of het Europees Verdrag tot Bescherming van de rechten van de Mens als grondslag hebben en dat er in dat opzicht wederzijds vertrouwen bestaat tussen de lidstaten.

De Verordeningen 343/2003 en 604/2013 hebben in deze context, zo stelt de bestreden beslissing, mechanismen uitgewerkt om te bepalen wie de verantwoordelijke lidstaat is voor de behandeling van de asielaanvraag. De bestreden beslissing wijst er zelf op dat het Hof stelde dat er zich toch bepaalde moeilijkheden kunnen voordoen in een lidstaat die maken dat er een risico bestaat op schending van art. 3 EVRM wanneer een overdracht naar die betrokken lidstaat plaatsvindt. Andere lidstaten mogen geen asielzoekers overdragen aan de verantwoordelijke lidstaat onder de bepalingen van de verordening 343/2003 indien zij niet onkundig zijn van het feit dat fundamentele tekortkomingen met betrekking tot procedures inzake asiel en internationale bescherming en onthaal- en opvangvoorzieningen voor asielzoekers in die lidstaat aannemelijk maken dat de asielzoeker door overdracht aan die lidstaat het risico loopt van een onmenselijke of vernederende behandeling.

DVZ meent dat ze dit afdoende heeft onderzocht alvorens een terugname verzoek te richten aan Hongarije. Hiertoe verwijst ze naar een publicatie van de UNHCR van december 2012 waaruit zou moeten blijken dat personen wiens asielaanvraag niet definitief is afgewezen niet worden opgesloten. Het AIDA-rapport –up to date van 30.04.2014, een andere publicatie waarnaar DVZ verwijst, stelt dat ‘dublin-gevallen’ toegang hebben tot de asielprocedure in Hongarije en zij niet worden opgesloten wanneer hun aanvraag niet volledig is behandeld. De procedures inzake asiel en internationale bescherming en onthaal- en opvangvoorzieningen voor asielzoekers in Hongarije vertonen niet in die mate structurele tekortkomingen die zouden maken dat asielzoekers een onmenselijke of vernederende behandeling moeten ondergaan.

Op basis van deze summiere en selectieve verwijzingen, besluit DVZ dat er geen reden is om verzoekers niet naar Hongarije terug te sturen.

Diverse Internationale en Humanitaire organisaties rapporteren echter over het gebrekkige asielsysteem en behandeling (en mishandeling) van asielzoekers in Hongarije. DVZ verwijst (bewust) niet naar deze bronnen.

Een rapport van de UNHCR van april 2012 ‘Hungary as a country of asylum’ gaat hier uitgebreider op in. Op blz. 8 leest men :

“VII. Access to asylum procedures

(inclusive of transfer of asylum-seekers to Hungary in the Dublin II procedure)

Access to asylum procedures is generally available for applicants both in-country and at the airport. However, access has proven problematic for those in detention, for Dublin II returnees and for those who enter Hungary via Serbia. Although a number of asylum applications have been recorded in detention, it has been reported that some asylum-seekers have been unable to submit their applications, or that their applications were not forwarded to the competent asylum authority. Such cases were documented by the Hungarian Helsinki Committee in 2010-11. One of the reasons for this may lie in the insufficient arrangements in administrative detention facilities for registering and forwarding requests or applications for protection, or other submissions, to competent Hungarian authorities.

Access to procedure has proven to be problematic in the context of Dublin II returns. Asylumseekers returned to Hungary under the Dublin arrangement are not automatically considered by the Hungarian authorities as asylum-seekers. They must therefore re-apply for asylum once they have been returned to Hungary, even if they had previously sought protection in another European state, and irrespective of the fact that they have been transferred in accordance with the Dublin II Regulation. These applications are considered to be subsequent applications. In most cases, upon return to Hungary, the issuance of an expulsion order is automatically followed by placement in administrative detention.²⁰ Applicants are required to show new elements in support of their claims, which are additional to those raised in their initial applications. Following December 2010 legislative amendments, subsequent applications do not have automatic suspensive effect on expulsion measures in all cases. As a result, asylum-seekers transferred to Hungary under the Dublin II Regulation are generally not protected against expulsion to third countries, even if the merits of their asylum claims have not yet been examined. In sum, applicants subject to Dublin II may not have access to protection.”

Het Hongaarse Helsinki Committee stelde in de ‘information note on asylum-seekers in detention and in dublin procedures in hungary’ van mei 2014 dat :

"After 1 January 2014, due to changes in the Asylum Act, as a general rule, Dublin returnees are now guaranteed access to the asylum procedure and to a full examination of their asylum claim. However, there is one exception: if after return to Hungary an asylum-seeker submits the application after the (tacit or written) withdrawal of a previous application, which led to the discontinuation of the previous asylum procedure, the subsequent application is found inadmissible or manifestly unfounded, the request for judicial review against this decision will not have a suspensive effect on the removal decision.

Under the Asylum Act, the OIN may issue a decision in the absence of the applicant if it considers that it has enough information to be able to take a decision on the asylum application. This is important because if a person absconds and the OIN issues a negative decision in absentia, the asylum-seeker who is later on returned under the Dublin procedure to Hungary will have to submit a subsequent application and present new facts and evidence in support of his/her claim.

According to the Dublin III Regulation,⁵⁶ the responsible Member State that takes back the applicant whose application has been rejected only at the first instance shall ensure that the applicant has or has had the opportunity to seek an effective remedy against the rejection. According to the OIN, the applicant only has a right to request a judicial review in case the decision has not yet become legally binding.⁵⁷ Since a rejection decision becomes binding once the 8-day long deadline for seeking judicial review has passed without such a request being submitted,

the HHC believes that the Hungarian practice is in breach of the Dublin III Regulation because in such cases Dublin returnee applicants are not afforded an opportunity to seek judicial review after their return to Hungary. In case that the OIN issued a rejection decision in absentia (either in the preliminary procedure or in the in-merit procedure), the applicant does not have the right to request a judicial review at the court upon his/her return to Hungary, if the deadline for seeking the review has already expired in the meantime."

Het is duidelijk dat 'Dublin-gevallen' geen afdoende toegang hebben tot een correcte behandeling van hun asielprocedure. Er wordt niet automatisch van uit gegaan dat terugkeerders onder de Dublin-verordening zonder meer hun asielprocedure kunnen verder zetten. Voorts blijkt ook dat in geval van onderbreking van een asielaanvraag of afwezigheid, toegang tot beroepsmogelijkheden of een volgende asielprocedure zeer moeilijk wordt gemaakt. Het feit dat verzoekers zelf niet wisten dat ze een asielaanvraag hebben ingediend in Hongarije (ze weten enkel dat ze een papier hebben moeten ondertekenen) en dat in de bestreden beslissing te lezen van dat de Hongaarse instanties menen dat verzoekers er opeens van door waren met onbekende bestemming (terwijl deze instanties verzoekers zelf hebben laten vertrekken), belooft weinig goeds voor de verderzetting van hun asielprocedure indien dit dan al mogelijk zal zijn.

The United Nations Working Group on Arbitrary Detention heeft op 02.10.2013 de Hongaarse regering aangespoord om het 'excessive use of detention and the lack of effective legal assistance as safeguards against arbitrary detention' aan te pakken. (<http://www.unwgadatabase.org/un/> en <http://www.ohchr.org/EN/issues/Detention/Pages/WGADIndex.aspx>).

Het Hongaarse Helsinki Committee stelde in de 'information note on asylum-seekers in detention and in Dublin procedures in Hungary' van mei 2014 dat :

"A high number of first-time asylum-seekers arriving in Hungary, including many of those sent back to Hungary in a Dublin procedure, are now held in asylum detention throughout most or all of the asylum procedure. In the period between 1 July 2013 and 17 April 2014, the Office of Immigration and Nationality ordered the detention of asylum-seekers on a total of 2372 occasions. (The actual number of persons detained is slightly lower, as in some cases the OIN ordered detention twice – e.g. if a detainee had been previously released on bail and then absconded.) Recent stock data also demonstrates that the detention of asylum-seekers has become a frequent practice and not an exceptional measure. Although the law permits the detention of female asylum-seekers or that of asylumseeking families with children younger than 18 years of age, they are hardly ever detained."

En :

"Despite the improvement since January 2014 that now guarantees the right to stay in Hungary until a final decision has been taken on the asylum claim, asylumseekers with a subsequent application do not have a right to the same reception conditions and the right to work as other asylum-seekers"

Detentie van asielzoekers, inclusief 'Dublin-gevallen' is dus geen uitzondering in Hongarije. Het rapport stelt wel dat de detentie van families met minderjarige kinderen, zoals in casu het geval is, niet vaak voorkomt. Toch is het duidelijk dat de wetgeving het toelaat en er geen enkele garantie is gegeven dat dit verzoekers niet zou overkomen, zeker nu het twijfelachtig is dat ze hun asielaanvraag zonder meer kunnen verder zetten.

Naar analogie van terugnames door Italië van asielzoekers met minderjarige kinderen, zouden er ook in dit geval, garanties moeten gevraagd worden aan Hongarije. (arrest Tarakhel tegen Zwitserland, van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) op 3 november 2014. Het EHRM veroordeelde een asielloverdracht naar Italië in het kader van de Dublin Verordening, omdat er onvoldoende

individuele garanties van gepaste opvang waren. De asielopvang van gezinnen met minderjarige kinderen in Italië is erg problematisch. Uit het nieuwsbericht van 27 november 2014 'Dublin asiolverdracht met kinderen naar Italië alleen na individuele garanties', blijkt dat DVZ nu bij gezinnen met minderjarige kinderen specifieke garanties zal vragen).

Hongarije werd immers meermaals door het Europees Hof voor de Rechten van de Mens veroordeeld. Onder druk van de EU deed Hongarije enkele wetsaanpassingen die nog steeds niet afdoende zijn zoals de UNHCR rapporteert.

Ook in ons Parlement werden reeds verscheidene parlementaire vragen gesteld over de uitwijzing van kandidaat-vluchtelingen naar Hongarije. Destijds deed Staatssecretaris Wathélet reeds de plechtige belofte dat het risico van een schending van art. 3EVRM voor alle overbrengingen naar Hongarije ernstig zal worden onderzocht. (www.vluchtelingenwerk.be/actueel/parlementairevragen).

Verzoeker meent dat DVZ onvoldoende rekening heeft gehouden met de situatie in Hongarije en niet onderzocht heeft of de soevereiniteitsclausule dient te worden toegepast (Artikel 51/5 §2 van de vreemdelingenwet / artikel 17 van de Dublinverordening). Minstens had DVZ bepaalde garanties kunnen vragen, naar analogie van dublinoverdrachten aan Italië van gezinnen met minderjarige kinderen, aangezien er een schending van art. 3 EVRM dreigt bij een overbrenging van het gezin naar Hongarije. Zoals hierboven reeds vermeld stelt de bestreden beslissing zelf dat andere lidstaten geen asielzoekers mogen overdragen aan de verantwoordelijke lidstaat onder de bepalingen van de verordening 343/2003 indien zij niet onkundig zijn van het feit dat fundamentele tekortkomingen met betrekking tot procedures inzake asiel en internationale bescherming en onthaal-en opvangvoorzieningen voor asielzoekers in die lidstaat aannemelijk maken dat de asielzoeker door overdracht aan die lidstaat het risico loopt van een onmenselijke of vernederende behandeling.

De hierboven aangehaalde publicaties zijn objectieve internationale rapporten die aantonen dat in geval van overbrenging naar Hongarije de familie niet de zelfde toegang zal hebben tot de asielprocedure. Immers blijkt dat ze een asielaanvraag deden in Hongarije zonder dat ze dit wisten en de instanties aldaar stellen dat verzoekers vertrokken zijn met onbekende bestemming. De kans is groot dat de asielaanvraag werd verworpen omwille van afwezigheid. Immers, wanneer een asielaanvrager niet opdaagt voor het interview bij DVZ of het CVGS wordt er ook een weigeringsbeslissing genomen. Verzoekers zullen, indien het nog mogelijk is, reeds in de beroepsfase terechtkomen of een tweede asielaanvraag moeten doen. De redenen waarom ze asiel aanvragen zullen aldus niet afdoende kunnen worden onderzocht. Bovendien rest er dan het probleem van opvang en detentie in Hongarije...

De aangehaalde documenten zijn voor iedereen te raadplegen, via internet, dus ook voor DVZ. Bovendien verwijst DVZ naar het AIDA-rapport up to date van 30.04.2014, terwijl er een up to date is van februari 2015. Hieruit blijkt dat de asielaanvragen in Hongarije sedertdien verdubbeld zijn, als gevolg daarvan voedselvoorziening een probleem is en dat 'In practice, asylum seeking families with children are detained in asylum detention facilities'. Terwijl het rapport van mei 2014 (zie boven) nog stelde dat families met kinderen meestal niet in detentie moeten verblijven, hoewel de wetgeving dit voorziet.

De algemene tendens van dit rapport is :

"The long-standing problems of the Hungarian asylum system (such as the ineffective judicial review of immigration and asylum detention, in breach of EU law – criticized by the UNHCR, the Council of Europe Commissioner for Human Rights and even the Hungarian Supreme Court in a non-binding opinion) remain unchanged, with no sign of efforts being made to resolve these problems."

De bestreden beslissing schendt bijgevolg de materiele motiverings –en de zorgvuldigheidsplicht in samenhang met artikel 3EVRM."

De verzoekende partijen zijn onder meer van oordeel dat de bestreden beslissing een schending van artikel 3 van het EVRM kan inhouden en verwijzen hierbij naar recente rapporten betreffende de situatie in Hongarije en stellen dat net zoals in de Tarakhel-zaak naar analogie van terugnames door Italië van asielzoekers met minderjarige kinderen, er garanties dienen te worden gevraagd aan Hongarije. Ze benadrukken dat de verwerende partij zich baseert op het AIDA-rapport van 30 april 2014, terwijl er reeds een recenter rapport voorhanden was.

In de bestreden beslissing wordt onder meer gemotiveerd:

"We wijzen er op dat het Hof van Justitie van de Europese Unie in zijn uitspraak van 21.12.2011 in de gevoegde zaken C-411/10 en C-493/10 heeft geoordeeld dat het gemeenschappelijk Europees asielstelsel is uitgedacht in een context waarin kan worden aangenomen dat alle staten, die aan dit stelsel deelnemen, de grondrechten eerbiedigen daaronder begrepen de rechten die de Conventie van Genève van 1951 of het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens (EVRM) als grondslag hebben en dat er in dat opzicht wederzijds vertrouwen tussen de lidstaten kan bestaan.

Bijgevolg moet worden aangenomen dat de lidstaten het beginsel van non-refoulement en de verdragsverplichtingen voortkomende uit de Conventie van Genève en het EVRM nakomen. Het is in die context dat in Verordeningen 343/2003 en heden 604/2013 de criteria en de mechanismen werden vastgelegd om te bepalen welke lidstaat verantwoordelijk is voor de behandeling van een asielaanvraag, wat impliceert dat de vrije keuze van de asielzoeker dan ook wordt uitgesloten. De loutere persoonlijke appreciatie van een lidstaat door de betrokkene of de wens in een bepaalde lidstaat te kunnen blijven kunnen dan ook geen grond zijn voor de toepassing van de soevereiniteitsclausule van Verordening 604/2013. Toch kan volgens het Hof niet worden uitgesloten dat de werking van dit stelsel in een bepaalde lidstaat grote moeilijkheden ondervindt waardoor het risico bestaat dat asielzoekers, na overdracht aan die lidstaat, in een situatie belanden die strijdig is met artikel 3 van het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens (EVRM) of artikel 4 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie (EU-Handvest). Volgens het Hof volgde daaruit niet dat elke schending van een grondrecht door de verantwoordelijke lidstaat gevolgen heeft voor de verplichtingen van de andere lidstaten betreffende het naleven en toepassen van Verordening 343/2003. Het Hof oordeelde wel dat de andere lidstaten geen asielzoekers mogen overdragen aan de verantwoordelijke lidstaat onder de bepalingen van Verordening 343/2003 indien zij niet onkundig kunnen zijn van het feit dat fundamentele tekortkomingen met betrekking tot procedures inzake asiel en internationale bescherming en onthaal- en opvangvoorzieningen voor asielzoekers in die lidstaat aannemelijk maken dat de asielzoeker door overdracht aan die lidstaat een risico loopt op een onmenselijke of vernederende behandeling. Elke lidstaat is dan ook gehouden te onderzoeken of een overdracht aan een andere lidstaat zou kunnen leiden tot een reëel risico op blootstelling aan omstandigheden die in strijd zijn met artikel 3 van EVRM of artikel 4 van het EU-Handvest.”

Aldus erkent de verwerende partij dat zij een grondig onderzoek dient uit te voeren teneinde zich er van te vergewissen of een overdracht aan Hongarije kan leiden tot een risico op een onmenselijke en vernederende behandeling. Ook al hebben de verzoekende partijen op het ogenblik van het Dublin-verhoor bekend dat zij geen problemen hebben gekend in Hongarije, moet de verwerende partij zich er van vergewissen dat diezelfde verzoekende partijen bij een terugkeer naar Hongarije ook geen onmenselijke en vernederende behandeling zullen ondergaan.

Zoals de verzoekende partijen terecht aanvoeren heeft de verwerende partij zich bij dit onderzoek voornamelijk gebaseerd op het AIDA-rapport van 30 april 2014. Evenwel bleek er op het ogenblik van de beoordeling reeds een update van dit rapport te bestaan waarbij ondermeer uitdrukkelijk wordt aangestipt dat gezinnen met kinderen nu wel in hechtenis worden geplaatst; dat de detentiecentra helemaal niet aangepast zijn aan de behoeften van de kinderen, zo zijn er helemaal geen voorzieningen voor kinderen en gaan de kinderen niet naar school. Verder kan in dit rapport ook nog worden gelezen dat Hongarije artikel 18(2) van de Dublin III verordening niet correct toepast.

Door zich te baseren op verouderde informatie heeft de verwerende partij geen gedegen onderzoek uitgevoerd naar een mogelijke schending van artikel 3 van het EVRM.

Met hun uiteenzetting maken de verzoekende partijen een schending van de materiële motiveringsplicht aannemelijk.

Geheel ten overvloede wijst de Raad er op dat Hongarije op 23 juni 2015 de Dublin-lidstaten heeft verzocht om alle transfers van Dublin-terugkeerders tijdelijk te annuleren, daar zij de asielstroom niet meer aankunnen en zij met onvoldoende opvangcapaciteit zitten.

Het middel is in de aangegeven mate gegrond.

3. Korte debatten

De verzoekende partijen hebben een gegrond middel aangevoerd dat leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing. Er is grond om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. De vordering tot schorsing, als accessorium van het beroep tot nietigverklaring, is zonder voorwerp. Er dient derhalve geen uitspraak gedaan te worden over de exceptie van onontvankelijkheid van de vordering tot schorsing, opgeworpen door de verwerende partij.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De beslissing van 10 maart 2015 van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging tot weigering van verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 26quater), wordt vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op veertien juli tweeduizend vijftien door:

mevr. J. CAMU,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. C. VAN DEN WYNGAERT,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

C. VAN DEN WYNGAERT

J. CAMU