



Arrest

nr. 155 527 van 27 oktober 2015
in de zaak RvV X / II

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 IIE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Afghaanse nationaliteit te zijn, op 25 oktober 2015 heeft ingediend bij faxpost om bij uiterst dringende noodzakelijkheid de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 15 oktober 2015 tot weigering van verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 26^{quater}), op 16 oktober 2015 aan de verzoekende partij ter kennis gebracht.

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.

Gelet op artikel 39/82 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Gelet op titel II, hoofdstuk II van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 25 oktober 2015, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 26 oktober 2015 om 14.00 uur.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. MILOJKOWIC.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. SAKHI MIR-BAZ, die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat L. DE WITTE, die *loco* advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Verzoeker heeft op 16 april 2015 een asielaanvraag ingediend.

1.2. Aangezien verzoeker zich bij zijn asielaanvraag heeft uitgegeven als een minderjarige werd hij geregistreerd als niet begeleide minderjarige.

1.3. Uit het Eurodac-verslag blijkt dat de vingerafdrukken van verzoeker reeds werden genomen in Griekenland en Hongarije. Verzoeker heeft op 10 maart 2015 een asielaanvraag ingediend in Hongarije.

1.4. Op 20 juni 2015 werd een terugnameverzoek gericht aan de Hongaarse autoriteiten op grond van artikel 13, §1 van de Dublin III-Verordening.

1.5. De Hongaarse autoriteiten hebben op 16 augustus 2015 ingestemd met de aanvraag van terugname van verzoeker, doch dit op grond van artikel 18, §1, b van de Dublin III-Verordening.

1.6. De gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging heeft op 15 oktober 2015 een beslissing genomen houdende weigering van verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 26^{quater}).

Dit is de bestreden beslissing

2. Over de vordering tot schorsing

2.1. De drie cumulatieve voorwaarden

Artikel 43, §1, eerste lid van het procedurereglement van de Raad (hierna: het PR RvV) bepaalt dat, indien de uiterst dringende noodzakelijkheid wordt aangevoerd, de vordering een uiteenzetting van de feiten dient te bevatten die deze uiterst dringende noodzakelijkheid rechtvaardigen.

Verder kan overeenkomstig artikel 39/82, §2, eerste lid van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de vreemdelingenwet), slechts tot de schorsing van de tenuitvoerlegging van een administratieve rechtshandeling worden besloten indien er ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten beslissing kunnen verantwoorden en op voorwaarde dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen.

Uit het voorgaande volgt dat, opdat een vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid kan worden ingewilligd, de drie voornoemde voorwaarden cumulatief moeten zijn vervuld.

2.2. Betreffende de eerste voorwaarde: het uiterst dringende karakter

2.2.1. De wettelijke bepaling

Artikel 39/82, §4, tweede lid van de vreemdelingenwet bepaalt:

“Indien de vreemdeling het voorwerp is van een verwijderings- of terugdrijvingsmaatregel waarvan de tenuitvoerlegging imminent is, in het bijzonder indien hij is vastgehouden in een welbepaalde plaats zoals bedoeld in de artikelen 74/8 en 74/9 of ter beschikking is gesteld van de regering, en hij nog geen gewone vordering tot schorsing heeft ingeleid tegen de bedoelde verwijderings- of terugdrijvingsmaatregel, kan hij binnen de in artikel 39/57, § 1, derde lid, bedoelde termijn de schorsing van de tenuitvoerlegging van deze maatregel vorderen bij uiterst dringende noodzakelijkheid”.

2.2.2. De toepassing van de wettelijke bepaling

In casu bevindt de verzoekende partij zich in een welbepaalde plaats zoals bedoeld in de artikelen 74/8 en 74/9 van de vreemdelingenwet. In dit geval wordt het uiterst dringend karakter van de vordering wettelijk vermoed.

Het uiterst dringende karakter van de vordering staat dan ook vast en wordt niet betwist door de verwerende partij.

Aan de eerste cumulatieve voorwaarde is bijgevolg voldaan.

3.3. Betreffende de tweede voorwaarde: de ernst van de aangevoerde middelen

3.3.1. De interpretatie van deze voorwaarde

Overeenkomstig het voormelde artikel 39/82, § 2 van de vreemdelingenwet kan slechts tot de schorsing van de tenuitvoerlegging worden besloten indien ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten beslissing kunnen verantwoorden en indien de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen.

Onder “middel” wordt begrepen de voldoende duidelijke omschrijving van de overtreden rechtsregel en van de wijze waarop die rechtsregel door de bestreden beslissing wordt geschonden (RvS 17 december 2004, nr. 138.590; RvS 4 mei 2004, nr. 130.972; RvS 1 oktober 2006, nr. 135.618).

Opdat een middel ernstig zou zijn, volstaat het dat het op het eerste gezicht, en gelet op de toedracht van de zaak, ontvankelijk en gegrond zou kunnen worden verklaard en derhalve kan leiden tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing.

Wanneer op basis van de uiteenzetting van de middelen, het voor ieder weldenkend mens zonder meer duidelijk is, dat de verzoekende partij een schending van een dergelijke bepaling van het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij de wet van 15 mei 1955 (hierna: EVRM) heeft willen aanvoeren, mag het niet nauwkeurig of verkeerd vermelden door de verzoekende partij van de door haar geschonden geachte verdragsbepaling geen drempel zijn voor de Raad om niet over te gaan tot een beoordeling van de verdedigbare grief.

Ten einde in overeenstemming te zijn met de eis van daadwerkelijkheid van een beroep in de zin van artikel 13 van het EVRM, is de Raad in het raam van de procedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid gehouden tot een onafhankelijk en zo nauwkeurig mogelijk onderzoek van elke verdedigbare grief op grond waarvan redenen bestaan om te geloven in een risico van behandeling die ingaat tegen een van de rechten gewaarborgd door het EVRM, zonder dat dit evenwel tot een positief resultaat moet leiden. De draagwijdte van de verplichting dat artikel 13 van het EVRM op de Staat doet wegen, varieert volgens de aard van de grief van de verzoekende partij (cf. EHRM 21 januari 2011, M.S.S./België en Griekenland, §§ 289 en 293; EHRM 5 februari 2002, Čonka/ België, § 75).

De verzoekende partij moet in het verzoekschrift een verdedigbare grief aanvoeren, hetgeen inhoudt dat zij op aannemelijke wijze kan aanvoeren dat zij geschaad is in één van haar rechten gewaarborgd door het EVRM (vaste rechtspraak EHRM: zie bv. EHRM 25 maart 1983, Silver en cons./Verenigd Koninkrijk, § 113).

Het onderzoek van het ernstig karakter van een middel kenmerkt zich in schorsingszaken door het *prima facie* karakter ervan. Dit *prima facie* onderzoek van de door de verzoekende partij aangevoerde verdedigbare grief afgeleid uit de schending van een recht gewaarborgd in het EVRM, moet, zoals gesteld, verzoenbaar zijn met de eis van daadwerkelijkheid van een beroep in de zin van artikel 13 van het EVRM en inzonderheid met de vereiste tot onafhankelijk en zo nauwkeurig mogelijk onderzoek van elke verdedigbare grief. Dit houdt in dat, indien de Raad bij dit onderzoek op het eerste gezicht vaststelt dat er redenen voorhanden zijn om aan te nemen dat deze grief ernstig is of dat er minstens twijfels zijn over het ernstig karakter ervan, hij in deze stand van het geding het aangevoerde middel als ernstig beschouwt. Immers, de schade die de Raad toebrengt door in de fase van het kort geding een middel niet ernstig te bevinden dat achteraf, in de definitieve fase van het proces toch gegrond blijkt te zijn, is groter dan de schade die hij berokkent in het tegenovergestelde geval. In het eerste geval kan het moeilijk te herstellen ernstig nadeel zich voltrokken hebben, in het tweede geval zal ten hoogste voor een beperkte periode de bestreden beslissing zonder reden geschorst zijn.

De Raad doet overeenkomstig artikel 39/82, §4, vierde lid, van de vreemdelingenwet een zorgvuldig en nauwgezet onderzoek van alle bewijsstukken die hem worden voorgelegd, en inzonderheid die welke van dien aard zijn dat daaruit blijkt dat er redenen zijn om te geloven dat de uitvoering van de bestreden beslissing de verzoeker zou blootstellen aan het risico te worden onderworpen aan de schending van de

grondrechten van de mens ten aanzien waarvan geen afwijking mogelijk is uit hoofde van artikel 15, tweede lid, van het EVRM.

3.3.2. De toepassing van deze voorwaarde

3.3.2.1. In een enig middel voert de verzoekende partij de schending aan van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, artikel 62 van de vreemdelingenwet en van artikel 3 van het EVRM.

De verzoekende partij betoogt dat de verwerende partij overweegt dat Hongarije het terugnameverzoek aanvaard heeft op grond van artikel 18 (1) b van de verordening 604/2013 wat betekent dat de asielaanvraag nog hangende is, dat deze nog niet definitief werd afgesloten en de Hongaarse autoriteiten aldus de analyse van haar dossier kunnen hervatten als zij dat wenst. De verzoekende partij meent dat deze bevestiging tegengesproken wordt door het administratief dossier en door de bestreden beslissing zelf. Zij wijst op het terugnameakkoord van de Hongaarse autoriteiten waarin kan gelezen worden *"We kindly inform you that the above mentioned person applied for asylum in Hungary on 10.03.2015 as a minor. Forensic age assessment couldn't be carried out due to the quick disappearance. His procedure was terminated on 16.04.2015"* alsook op de bestreden beslissing waar gemotiveerd wordt: *"De Hongaarse autoriteiten stellen eveneens dat betrokkene in Hongarije zeer snel verdween en dat hierdoor geen leeftijdsonderzoek kon worden gedaan maar dat uit het leeftijdsonderzoek dat in België werd uitgevoerd blijkt dat betrokkene geen minderjarige is. De Hongaarse autoriteiten stellen in hun terugnameakkoord eveneens dat de asielprocedure van betrokkene in Hongarije op 16.04.2015 werd stopgezet aangezien betrokkene snel na zijn asielaanvraag in Hongarije verdween"*.

3.3.2.2. Verder zal blijken dat uit deze twee elementen kan worden besloten dat de asielaanvraag wel degelijk werd afgesloten. Het feit dat de Hongaarse autoriteiten het terugnameverzoek hebben aanvaard op grond van artikel 18 (1) b van de verordening 604/2013 is niet doorslaggevend. Zelfs indien het correct is dat dit artikel veronderstelt dat asielaanvragen, ingediend in de lidstaat die aanvaardt, nog hangende zijn, het een feit is dat het administratief dossier en de bestreden beslissing deze bevestiging tegenspreken. Dit betekent concreet dat in geval van terugsturen naar Hongarije de verzoekende partij een tweede asielaanvraag zal moeten indienen die enkel zal onderzocht worden door de Hongaarse autoriteiten als zij nieuwe elementen kan voorleggen die zij nog niet kon voorleggen in de eerste asielprocedure. Voorts blijkt dat in geval de persoon terugkeert naar Hongarije en de procedure reeds beëindigd is, een nieuwe procedure dient ingeleid te worden, dat voor aanvaarding de persoon nieuwe en belangrijke omstandigheden of elementen dient voor te leggen die nog niet in overweging werden genomen in het kader van een vorige procedure.

3.3.2.3. De verwerende partij motiveert in de bestreden beslissing betreffende de toegang tot de asielprocedure (en de detentie) van asielzoekers, meer in het bijzonder Dublinterugkeerders, als volgt:

"Rekening houdende met de conclusie van het leeftijdsonderzoek van 20.04.2015 waaruit blijkt dat betrokkene meerderjarig is en rekening houdende met de resultaten uit het Eurodacverslag van 16.04.2015 waaruit blijkt dat de vingerafdrukken van betrokkene door de Hongaarse autoriteiten in de Centrale Eenheid van het Eurodacsysteem werden geregistreerd in het kader van een illegale binnenkomst op het grondgebied van de Dublin-Staten via Hongarije, werd voor betrokkene op 20.05.2015 een overnameverzoek aan de Hongaarse autoriteiten overgemaakt op de basis van art. 13§1 van de Dublin-III-Verordening. Op 16.06.2015 hebben de Hongaarse autoriteiten ingestemd met het overnameverzoek van betrokkene. De Hongaarse autoriteiten stellen in hun Dublin-akkoord echter dat betrokkene wordt teruggenomen op basis van art. 18§1b van de Dublin-III-Verordening aangezien hij in Hongarije effectief asiel heeft aangevraagd op 10.03.2015. De Hongaarse autoriteiten stellen eveneens dat betrokkene in Hongarije zeer snel verdween en dat hierdoor geen leeftijdsonderzoek kon worden gedaan maar dat uit het leeftijdsonderzoek dat in België werd uitgevoerd blijkt dat betrokkene geen minderjarige is. De Hongaarse autoriteiten stellen in hun terugnameakkoord eveneens dat de asielprocedure van betrokkene in Hongarije op 16.04.2015 werd stopgezet aangezien betrokkene snel na zijn asielaanvraag in Hongarije verdween. De Hongaarse autoriteiten vestigen er in hun terugnameakkoord de aandacht op dat betrokkene effectief wordt teruggenomen op basis van art. 18§1b van de Dublin-III-Verordening aangezien betrokkene asiel heeft aangevraagd in Hongarije."

En:

“Bovendien dient te worden opgemerkt dat wat betreft de toegang tot de asielprocedure en de detentie van asielzoekers er gewezen dient te worden het rapport van het Hoog Commissariaat voor de Vluchtelingen (UNHCR) van december 2012 waarin uitdrukkelijk wordt gesteld dat personen, die in het kader van de Dublin-Verordening aan Hongarije worden overgedragen en wiens asielaanvraag nog niet het voorwerp was van een definitieve inhoudelijke beslissing, zoals voor betrokkene het geval blijkt te zijn gezien het terugnameakkoord van de Hongaarse autoriteiten op basis van art. 18.1.b van de Dublin-III-Verordening en derhalve dus nog niet het voorwerp uitmaakte van een inhoudelijke beoordeling, toegang hebben tot de asielprocedure en niet worden vastgehouden. Het gegeven dat de Hongaarse autoriteiten stellen dat de asielprocedure van betrokkene werd stopgezet omdat hij verdwenen was maar dat ze betrokkene terugnemen op basis van art. 18.1.b van de Dublin-III-Verordening hetgeen aantoonde dat er een inhoudelijke beoordeling van het eerste asielverzoek zal uitgevoerd worden en dat er geen sprake is van een meervoudige asielaanvraag. Anders zouden de Hongaarse autoriteiten betrokkene immers zonder meer hebben teruggenomen op basis van art. 18§1d van de Dublin-III-Verordening en niet op basis van art. 18§1b. Het feit dat Hongarije het terugnameverzoek heeft ingewilligd op basis van art. 18§1b van de Dublin-III-Verordening, hetwelk ziet op een de terugname van een asielzoeker, wiens verzoek bij de bij de verantwoordelijke Lid-Staat in behandeling is, impliceert op zichzelf al dat de behandeling van het asielverzoek van betrokkene in Hongarije zal worden verdergezet en dat zijn asielverzoek inhoudelijk zal worden behandeld. In het door medewerkers van het Hongaarse Helsinki Comité opgestelde en door de “European Council on Refugees and Exiles” (ECRE) uitgegeven rapport over Hongarije (Márta Pardavi, Grusa Matevzic, Júlia Iván & Anikó Bakonyi; “National Country Report Hungary”, AIDA – Asylum Information Database, up to date as of 21.03.2015) 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.”

De verwerende partij herhaalt haar standpunt in haar nota met opmerkingen en wijst erop dat Hongarije het vluchtelingenverdrag ondertekende en partij is bij het EVRM, dat er dan ook moet van worden uitgegaan dat Hongarije het beginsel van non-refoulement alsmede de andere verdragsverplichtingen voortkomende uit het vluchtelingenverdrag en het EVRM nakomt. Zij wijst erop dat het asielverzoek van de verzoekende partij door Hongarije zal behandeld worden volgens de standaarden, die voortvloeien uit het gemeenschapsrecht en die ook gelden in de andere Europese lidstaten, waaronder dus ook België, dat Hongarije asielaanvragen net als België en de andere lidstaten, aan een individueel onderzoek onderwerpt en de vluchtelingenstatus of de subsidiaire beschermingsstatus toekent aan personen die voldoen aan de in de regelgeving voorziene voorwaarden, dat er derhalve geen aanleiding is om aan te nemen dat de Hongaarse autoriteiten de minimumnormen inzake de asielprocedure en inzake erkenning als vluchteling of als persoon die internationale bescherming behoeft, zoals zijn vastgelegd in de Europese Richtlijnen 2004/83/EG en 2005/85/EG niet zouden respecteren. Zij wijst erop dat Hongarije eveneens onafhankelijke beroepsinstanties heeft voor beslissingen inzake afgewezen asielaanvragen en beslissingen inzake detentie en verwijdering, dat indien nodig voorlopige maatregelen kunnen gevraagd worden met toepassing van artikel 39 van het procedurereglement van het EHRM. De verwerende partij meent dan ook dat de verzoekende partij niet kan gevolgd worden waar die meent dat haar asielaanvraag niet zal onderzocht worden en dat haar asielaanvraag, bij terugkeer, geacht zal worden een tweede asielaanvraag te zijn.

3.3.2.4. De Raad stelt vast dat de verzoekende partij terecht stelt dat uit het terugnameverzoek blijkt dat haar asielprocedure werd afgesloten in Hongarije. Dit blijkt immers niet alleen uit het terugnameverzoek van 24 april 2015 (opgesteld in het Engels: *“His procedure was terminated”*), maar wordt ook bevestigd in de bestreden beslissing: *“De Hongaarse autoriteiten stellen in hun terugnameakkoord eveneens dat de asielprocedure van betrokkene in Hongarije op 16.04.2015 werd stopgezet”*.

Voorts blijkt dat de Hongaarse autoriteiten expliciet hebben ingestemd met de terugname van de verzoekende partij onder artikel 18.1.b van de verordening 604/2013, hetgeen inhoudt dat haar verzoek om internationale bescherming bij de Hongaarse autoriteiten nog steeds in behandeling is.

Gelet op de gevolgen van het indienen van een ‘navolgende aanvraag’ (*‘subsequent application’*) in Hongarije, zoals hierna zal blijken, is de vraag *in casu* of onder *“the procedure was ceased as he disappeared”*, in tegenstelling tot wat volgt uit artikel 18.1.b van verordening 604/2014 (de aanvraag is nog in behandeling), kan begrepen worden dat de zaak gesloten is en de asielaanvraag van de verzoekende partij bij overdracht naar Hongarije beschouwd zal worden als een navolgende asielaanvraag.

De verwerende partij verwijst, betreffende de toegang tot de asielprocedure, naar het 'Asylum Information Database – National Country Report Hungary' up-to-date februari 2015. Dit rapport bevindt zich in het administratief dossier en betreft het meest recent voorliggende stuk in de zaak.

3.3.2.5. Uit voormeld rapport blijkt omtrent de procedure inzake Dublinterugkeerders wat volgt:

"Until January 2013, there were serious obstacles for asylum seekers who were transferred back from another State to Hungary to re-access the asylum procedure. Asylum seekers returned under a take back procedure were not automatically considered by the Hungarian authorities as asylum seekers. They had to re-apply for asylum once they returned to Hungary. Applicants were required to show new elements in support of their claims, which they could not have raised in their initial applications. Subsequent applications did not trigger automatic suspension of returns, if the OIN or a court in its previous decision decided that non-refoulement grounds were not applicable. The term "subsequent" referred to an application submitted once a previous asylum procedure has been closed with a final decision or has been discontinued, i.e. closed without a decision on the merits of the claim, e.g. because the person absconded during the processing of their application. In most cases, upon return to Hungary, the issuance of a deportation order was automatically followed by administrative detention. As a result, asylum seekers transferred to Hungary under the Dublin Regulation were generally not protected against deportation to third countries, even if the merits of their asylum claims had not yet been examined."

(Vrije vertaling: Tot januari 2013 waren er ernstige hindernissen voor asielzoekers die teruggestuurd werden van een andere lidstaat naar Hongarije om terug toegang te krijgen tot de asielprocedure. Asielzoekers die terugkeerden ten gevolge van een terugnameprocedure werden door de Hongaarse autoriteiten niet automatisch beschouwd als asielzoekers. Zij moesten opnieuw een aanvraag indienen eenmaal terug in Hongarije. Het werd vereist dat de asielzoekers nieuwe elementen aantoonden die hun aanvraag ondersteunden, welke zij niet hadden kunnen opwerpen in hun oorspronkelijke aanvraag. De navolgende aanvraag leidde niet automatisch tot schorsing van de verwijdering wanneer de OIN of de rechtbank in haar vorige beslissing oordeelde dat non-refoulement gronden niet van toepassing waren. De term navolgend wees op een aanvraag nadat een vorige asielaanvraag werd afgesloten met een definitieve beslissing of niet werd voortgezet, zijnde afgesloten zonder een beslissing over de grond van de aanvraag, bijvoorbeeld omdat een persoon verdwenen was tijdens het behandelen van zijn aanvraag. In de meeste gevallen, wanneer een persoon terugkwam in Hongarije, werd het afleveren van een verwijderingsbevel automatisch gevolgd door een administratieve vasthouding. Daardoor waren asielzoekers die teruggestuurd werden naar Hongarije onder de Dublin Verordening in het algemeen niet beschermd tegen verwijdering naar derde landen, zelf indien de gronden van hun asielaanvraag nog niet werden onderzocht.)

"Before the changes in January 2013, even though a Dublin returnee was accepted into the asylum procedure, his application might not have been examined on the merits when they had originally arrived in Hungary via Serbia, which the OIN considered a safe third country. In such cases the asylum application was rejected at the admissibility stage and deportation to Serbia ordered by OIN was carried out. The result of this policy was that asylum seekers were returned to Serbia without an in-merit examination of their claim in any EU Member State. However, in autumn 2012, the OIN changed its position, and no longer considers Serbia a safe third country."

(Vrije vertaling: Voor de wijzigingen in januari 2013, zelfs indien de Dublinterugkeerder toegelaten werd tot de asielprocedure, was het mogelijk dat de aanvraag niet onderzocht werd op zijn gronden wanneer de persoon oorspronkelijk aangekomen was in Hongarije via Servië, wat de OIN beschouwde als een veilig derde land. In dergelijke zaken werd de asielaanvraag verworpen in de ontvankelijkheidsfase en werd de verwijdering naar Servië bevolen door OIN, uitgevoerd. Het resultaat van dergelijk beleid was dat asielzoekers teruggestuurd werden naar Servië zonder een ten gronde onderzoek van hun aanvraag door een EU lidstaat. In augustus 2012 echter veranderde de OIN haar beleid en werd Servië niet langer beschouwd als een veilig derde land)

"Following the changes in legislation, taking effect in January 2013, deportation can no longer be imposed on asylum seekers during the asylum procedure. Between January and July 2013 they could not be detained to ensure the execution of the deportation order when they submitted their first asylum application immediately upon apprehension; in practice this was before the end of their first interview undertaken by the police. Asylum seekers, who were returned to Hungary under the Dublin Regulation, were not detained either, unless they already had a closed case in Hungary. From 1 July 2013, pursuant

to Act XCIII of 2013, the Asylum Act provides for “asylum detention”. These amendments provide the grounds for detention of asylum seekers, applicable also to those who submit their first asylum application immediately upon apprehension or return in the Dublin procedure.”

(Vrije vertaling: Ten gevolge van de wijzigingen in de wetgeving, welke in werking zijn getreden in januari 2013, kan verwijdering niet langer opgelegd worden aan asielzoekers gedurende de asielprocedure. Tussen januari en juli 2013 konden asielzoekers niet vastgehouden worden om de tenuitvoerlegging van de verwijdering te verzekeren wanneer zij hun eerste asielaanvraag indienen onmiddellijk na aanhouding, in de praktijk was dit voor het einde van hun eerste interview afgenomen door de politie. Asielzoekers, die terugkeerden naar Hongarije onder de Dublin Verordening, werden niet vastgehouden tenzij ze reeds een afgesloten zaak hadden in Hongarije. Vanaf 1 juli 2013 voorziet de asielwet ‘asielDETENTIE’. Deze wijzigingen voorzien de gronden voor vasthouding van asielzoekers zijn ook van toepassing op hen die een eerste asielaanvraag indienen onmiddellijk na aanhouding of terugkeer in de Dublin procedure.)

“Dublin returnees are now guaranteed access to the asylum procedures and to a full examination of their asylum claim. However, if an applicant submits their application after a withdrawal of a previous application (tacitly or in writing) and the subsequent application is found inadmissible or manifestly unfounded, judicial review against this decision does not trigger automatic suspension of return. Judicial review against rejection or dismissal of subsequent applications submitted after a final refusal or final discontinuation of the procedure also does not have a suspensive effect, if the Hungarian authority or court decided that the prohibition of refoulement was not applicable.”

(Vrije vertaling: De Dublinterugkeerders worden nu toegang tot de asielprocedure en een volledig onderzoek van hun aanvraag verzekerd. Echter, als een asielzoeker een aanvraag indient na intrekken van een vorige aanvraag (stilzwijgend of geschreven) en de navolgende aanvraag ontoelaatbaar of manifest ongegrond wordt bevonden, leidt gerechtelijke voorziening tegen deze beslissing niet automatisch tot de schorsing van de terugkeer. Gerechtelijke voorziening tegen een verwerping of afwijzing van navolgende aanvraag ingediend na een definitieve weigering of een definitieve niet-verderzetten van de procedure heeft geen schorsend effect, als de Hongaarse overheid of de rechtbank beslist had dat het verbod van refoulement niet van toepassing was.)

“Hungary does not properly apply the last paragraph of the Article 18(2) of the Dublin III Regulation. If a person left Hungary after their asylum application was rejected and the person did not appeal, the third paragraph of Article 18(2) of Dublin regulation is applied but only if the person returns still in time for making an appeal. The OIN therefore considers a decision final if the deadline for appeal has passed and would not give the applicant the possibility to initiate the appeal despite the expiration of the deadline (contrary to the third paragraph of Article 18(2) of Dublin III Regulation). This is particularly problematic in case the rejection was issued in absentia and therefore the person did not even know about it and could not appeal. Such returnees will have to submit a subsequent application and they would not be entitled to reception conditions. Moreover, according to the Section 54(3) of the Asylum Act, in case their subsequent application is discontinued or rejected, the appeal against the discontinuation or rejection does not have a suspensive effect on their removal from the country.”

(Vrije vertaling: Hongarije past de laatste paragraaf van artikel 18 (2) van de Dublin III Verordening niet correct toe. Als een persoon Hongarije verlaten heeft nadat haar asielaanvraag verworpen werd en de persoon geen beroep instelde, wordt de derde paragraaf van artikel 18 (2) van de Dublin verordening toegepast maar alleen als de persoon terugkeert tijdens de beroepstermijn om een beroep in te dienen. De OIN beschouwt een beslissing als definitief als de beroepstermijn verstreken is en zal de aanvrager geen mogelijkheid geven om een beroep te initiëren ondanks het verlopen van de termijn (strijdig met de derde paragraaf van artikel 18 (2) van de Dublin III Verordening). Dit is vooral problematisch in zaken waar de verwerping werd uitgesproken in afwezigheid en de persoon hiervan aldus niet op de hoogte was en geen beroep kon instellen. Dergelijke terugkeerders zullen een navolgende aanvraag moeten indienen en zij zullen geen recht hebben op opvangmogelijkheden. Meer nog, (...), in het geval hun navolgende aanvraag niet wordt verdergezet of verworpen worden, heeft de beroepsprocedure hiertegen geen schorsende werking ten aanzien van hun verwijdering van het land).”

3.3.2.6. Uit voormelde informatie blijkt, zoals de verwerende partij ook aanhaalt in de bestreden beslissing, dat Dublinterugkeerders nu toegang tot de asielprocedure krijgen alsook dat er een volledig onderzoek van hun asielaanvraag is. De verwerende partij is dan ook van mening dat er geen reden is

om aan te nemen dat dit voor de verzoekende partij, wiens asielaanvraag nog niet het voorwerp was een definitieve beslissing, niet het geval zal zijn.

Echter gaat de verwerende partij voorbij aan de volgende zinnen van de desbetreffende paragraaf waaruit blijkt dat als een asielzoeker een aanvraag indient na intrekken van een vorige aanvraag (stilzwijgend of geschreven) en de navolgende aanvraag ontoelaatbaar of manifest ongegrond wordt bevonden, gerechtelijke voorziening tegen deze beslissing niet automatisch leidt tot de schorsing van de terugkeer. Gerechtelijke voorziening tegen een verwerping of afwijzing van navolgende aanvraag ingediend na een definitieve weigering of een definitieve niet-verderzetting van de procedure heeft geen schorsend effect, als de Hongaarse overheid of de rechtbank beslist had dat het verbod van refoulement niet van toepassing was.

Uit deze paragraaf blijkt *prima facie* dat een stilzwijgende of geschreven intrekking van de aanvraag mogelijk is en dat na een dergelijke intrekking, een aanvraag beschouwd wordt als een navolgende aanvraag, alsook dat een navolgende aanvraag kan na een definitieve weigering of een definitieve niet-verderzetting.

Hoewel het niet duidelijk is wat onder een 'gesloten zaak' dient begrepen te worden, wordt in het AIDA-rapport aangegeven dat er sprake is van een navolgende asielaanvraag na een definitieve niet-verderzetting van de procedure alsook na een stilzwijgende of geschreven intrekking van de aanvraag. Hieruit blijkt dat een navolgende asielaanvraag mogelijk is zonder dat een ten gronde onderzoek van het asielrelaas is gebeurd naar aanleiding van de eerste asielaanvraag.

Verder blijkt uit het voormelde AIDA-rapport ook:

(Vrije vertaling): in de volgende gevallen hebben personen met een navolgende asielaanvraag geen recht op opvang en werk zoals andere asielzoekers:

- de navolgende aanvraag werd ingediend na niet-verderzetting (stilzwijgend of expliciet) van een vorige aanvraag die onontvankelijk of manifest ongegrond wordt bevonden;
- de navolgende aanvraag ingediend na finale verwerping van de vorige aanvraag;
- de navolgende aanvraag ingediend na niet verderzetten (stilzwijgend of expliciet) van een vorige aanvraag waarbij de Hongaarse autoriteiten of rechtbank in de laatste beslissing oordeelden dat het verbod van refoulement niet van toepassing was.

Gelet op de (gebrekkige) informatie over de procedure inzake Dublinterugkeerders in Hongarije, over wat dient begrepen te worden onder een 'gesloten zaak' en wanneer een aanvraag van een Dublinterugkeerder wordt beschouwd als een navolgende aanvraag alsook wat onder meer dient begrepen te worden onder 'niet-verderzetting', en gelet op de informatie in het terugnameakkoord dat stelt dat de asielprocedure van de verzoekende partij werd stopgezet, stelt de Raad vast dat de verwerende partij er *prima facie* niet zonder meer kon van uitgaan dat de aanvraag van de verzoekende partij nog geen voorwerp uitmaakte van een definitieve beslissing, zodat de bestreden beslissing gesteund op dergelijke veronderstelling, gebrekkig is.

3.3.2.7. Waar de verwerende partij in de bestreden beslissing verwijst naar een rapport van het UNHCR van december 2012 waaruit blijkt dat asielaanvragen van Dublinterugkeerders die nog niet onderzocht en beslist werden in Hongarije, zijnde de zaken waarvoor nog geen definitieve ten gronde beslissing over de grond van de aanvraag tot internationale bescherming werd genomen, onderworpen worden aan een ten gronde onderzoek bij hun terugkeer, indien zij een formele aanvraag tot het hervatten van het onderzoek van hun eerder ingediende aanvraag indienen, stelt de Raad vast dat het AIDA-rapport van recentere datum is zodat de verwerende partij niet dienstig naar het rapport van het UNCHR inzake kan verwijzen, nu de erin opgenomen informatie genuanceerd wordt in het AIDA-rapport. In zoverre de verwerende partij, betreffende de toegang tot de procedure, verwijst naar het AIDA-rapport (up-to-date tot 30.04.2014) stelt de Raad vast dat zij zich niet baseert op de recentste versie van dit rapport, hoewel blijkt dat zij kennis heeft van de meer recente versie, zoals blijkt uit de bestreden beslissing zelf en de stukken van het administratief dossier. Voorts indien dit enkel een materiële vergissing betreft en de verwerende partij wel degelijk naar het meest recente AIDA-rapport wenste te verwijzen, herhaalt de Raad dat zij zich beperkt tot de lezing van de zin "*Dublin returnees are now guaranteed access to the asylum procedures and to a full examination of their asylum claim*", doch voorbijgaat aan de volgende zinnen in de desbetreffende paragraaf. In zoverre de verwerende partij verwijst naar het AIDA-rapport betreffende het opsluiten van asielzoekers wanneer hun aanvraag volledig behandeld is waarbij uiteengezet wordt wat een volledige behandeling is, (i.e. "*an in-merit negative decision - including manifestly unfounded applications - or withdrawal of the application in writing*"), wijst de Raad er

vooreerst op dat deze bemerkingen gemaakt worden met betrekking tot detentie en niet betreffende de toegang tot de asielprocedure.

3.3.2.8. Uit het AIDA-rapport blijkt *prima facie* dat de gevolgen van het beschouwen van een asielaanvraag van een Dublinterugkeerder als een navolgende asielaanvraag, er onder meer in bestaan dat als een persoon Hongarije verlaten heeft nadat haar asielaanvraag verworpen werd en de persoon geen beroep instelde, de derde paragraaf van artikel 18 (2) van de Dublin verordening wordt toegepast maar alleen als de persoon terugkeert tijdens de beroepstermijn om een beroep in te dienen, dat dit vooral problematisch is in zaken waar de verwerping werd uitgesproken in afwezigheid en de persoon hiervan aldus niet op de hoogte was en geen beroep kon instellen, zodat dergelijke terugkeerders een navolgende aanvraag moeten indienen en geen recht hebben op opvangmogelijkheden en de beroepsprocedure tegen de verwerping of niet verderzetting van de navolgende asielaanvraag geen schorsende werking heeft ten aanzien van het land van verwijdering.

De in artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen neergelegde uitdrukkelijke motiveringsplicht heeft tot doel de bestuurde, zelfs wanneer een beslissing niet is aangevochten, in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid ze heeft genomen, zodat kan worden beoordeeld of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. De artikelen 2 en 3 van de genoemde wet van 29 juli 1991 verplichten de overheid ertoe in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een "afdoende" wijze. Het begrip "afdoende" impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing. Uit het verzoekschrift blijkt dat verzoeker de motieven van de bestreden beslissing kent, zodat het doel van de uitdrukkelijke motiveringsplicht in casu is bereikt. Verzoeker voert bijgevolg de schending van de materiële motiveringsplicht aan, zodat dit onderdeel van het middel vanuit dit oogpunt wordt onderzocht.

Het materiële motiveringsbeginsel vereist dat voor elke administratieve beslissing rechtens aanvaardbare motieven bestaan met een voldoende feitelijke grondslag, dat het werkelijk bestaande feiten moet betreffen die door het bestuur met de nodige zorgvuldigheid worden vastgesteld. Zo hiervan al dan niet op afdoende wijze blijk van gegeven moet worden in het besluit zelf, lijkt de mogelijkheid tot controle hierop te vereisen dat die grondslag blijkt uit het administratief dossier.

Er kan dus *prima facie* niet zonder meer gesteld worden dat het asielverzoek van de verzoekende partij door de Hongaarse autoriteiten zal behandeld worden volgens de standaarden die voortvloeien uit het gemeenschapsrecht.

De Raad stelt vast dat *prima facie* niet blijkt dat de bestreden beslissing gebaseerd op een correcte en zorgvuldige feitenvinding.

3.3.2.9. Gelet op voorgaande vaststellingen, wordt *prima facie* een gebrek in de materiële motiveringsplicht en de zorgvuldigheidsplicht aannemelijk gemaakt.

Het middel is in de aangegeven mate ernstig.

Aan de tweede cumulatieve voorwaarde is bijgevolg voldaan.

3.4. Betreffende de derde voorwaarde: het moeilijk te herstellen ernstig nadeel.

3.4.1. Over de interpretatie van deze wettelijke voorwaarde

Overeenkomstig artikel 39/82, § 2 van de vreemdelingenwet kan slechts tot de schorsing van de tenuitvoerlegging worden besloten indien er ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten beslissing kunnen verantwoorden en indien de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen.

Wat de vereiste betreft dat een moeilijk te herstellen ernstig nadeel dient te worden aangetoond, mag de verzoekende partij zich niet beperken tot vaagheden en algemeenheden. Ze dient integendeel zeer concrete gegevens aan te voeren waaruit blijkt dat zij persoonlijk een moeilijk te herstellen ernstig nadeel ondergaat of kan ondergaan. Het moet voor de Raad immers mogelijk zijn om met voldoende precisie in te schatten of er al dan niet een moeilijk te herstellen ernstig nadeel voorhanden is en het

moet voor verwerende partij mogelijk zijn om zich tegen de door verzoekende partij aangehaalde feiten en argumenten te verdedigen.

Verzoekende partij dient gegevens aan te voeren die enerzijds wijzen op de ernst van het nadeel dat zij ondergaat of kan ondergaan, hetgeen concreet betekent dat zij aanduidingen moet geven omtrent de aard en de omvang van het te verwachten nadeel, en die anderzijds wijzen op de moeilijke herstelbaarheid van het nadeel.

Er dient evenwel te worden opgemerkt dat een summiere uiteenzetting kan worden geacht in overeenstemming te zijn met de bepalingen van artikel 39/82, § 2, eerste lid van de vreemdelingenwet en van artikel 32, 2° van het PR RvV, indien het moeilijk te herstellen ernstig nadeel evident is, dat wil zeggen wanneer geen redelijk denkend mens het kan betwisten en dus ook, wanneer de verwerende partij, wier recht op tegenspraak de voormelde wets- en verordeningsbepalingen mede beogen te vrijwaren, onmiddellijk inziet om welk nadeel het gaat en zij wat dat betreft de uiteenzetting van de verzoekende partij kan beantwoorden (cf. RvS 1 december 1992, nr. 41.247). Dit geldt des te meer indien de toepassing van deze vereiste op een overdreven restrictieve of formalistische wijze tot gevolg zou hebben dat de verzoekende partij, in hoofde van wie de Raad in deze stand van het geding *prima facie* een verdedigbare grief gegrond op het EVRM heeft vastgesteld, niet het op grond van artikel 13 van het EVRM vereiste passende herstel kan verkrijgen.

De voorwaarde inzake het moeilijk te herstellen ernstig nadeel is ten slotte conform artikel 39/82, § 2, eerste lid, van de vreemdelingenwet vervuld indien een ernstig middel werd aangevoerd gesteund op de grondrechten van de mens, in het bijzonder de rechten ten aanzien waarvan geen afwijking mogelijk is uit hoofde van artikel 15, tweede lid, van het EVRM (artikelen 2,3,4, eerste lid en 7 van het EVRM).

3.4.2. De beoordeling van deze voorwaarde

De verzoekende partij stelt dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing haar een moeilijk te herstellen ernstig nadeel zal bezorgen omwille van de schending van artikel 3 van het EVRM.

Zij betoogt: "Zoals uiteengezet in de middelen, is er een risico op schending van artikel 3L EVRM door het volgende: Door het feit dat verzoeker een minderjarig en kwetsbare jongen is; Door hem niet de kans te geven dat hij het leeftijdsonderzoek te betwisten; Door andere zich wel verantwoordelijk te verklaren voor de behandeling van de dossier van andere alleenstaande asielzoeker die eveneens in Hongarijeasiel aangevraagd hebben Door hem niet de kans te geven dat hij zich beroept op de waarborgen van Dublin III verordening; Door geen rekening te houden met de individuele aspecten zoals het verwoord is in het arrest van 9 februari 2014 van het Europees Hof; Door geen rekening te houden met de medische toestand van verzoeker en de voorgelegde attesten Het moeilijk te herstellen ernstig nadeel is het rechtstreeks gevolg van de beslissing."

Gelet op de specifieke feitelijke en juridische omstandigheden eigen aan de zaak moet redelijkerwijze worden aangenomen dat de verzoekende partij door de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel dreigt te ondergaan bij de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing.

Aan de voorwaarden van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel is voldaan.

Aangezien is voldaan aan de drie cumulatieve voorwaarden dient de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de bestreden beslissing te worden bevolen.

4. Kosten

Met toepassing van artikel 39/68-1, §5, derde en vierde lid van de vreemdelingenwet zal de beslissing over het rolrecht of over de vrijstelling ervan, in een mogelijke verdere fase van het geding worden getroffen.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 15 oktober 2015 tot weigering van verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 26^{quater}) wordt bevolen.

Artikel 2

Dit arrest is uitvoerbaar bij voorraad.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op zevenentwintig oktober tweeduizend vijftien door:

dhr. M. MILOJKOWIC,

Wvd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. S. SOETINCK,

Toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

S. SOETINCK

M. MILOJKOWIC